NAZIONALE
B. Prov.
X X
175
NAPOLI
BIBLIOTECA
VITT. EM. III

BIBLIOTECA PROVINCIALE
Armadio

Palchetto
Num.° d' ordine 90

113-H-8

129
4
90

B Pav
XX
175

648163

COMMENTAIRES

SUR

LES LOIX ANGLOISES,

DE M. BLACKSTONE,

*Traduits de l'Anglois par M. D. G***.*

Sur la quatrieme Édition d'Oxford.

TOME CINQUIEME.

BIBLIOTECA NAZIONALE
VITTORIO EMANUELE III
NAPOLI

A BRUXELLES,

Chez J. L. de Boubers, Imprimeur de l'Académie, rue de la Magdelaine.

M. DCC. LXXVI.

Avec Permiſſion.

TABLE

DI NAPOLI

Du contenu dans ce cinquieme Volume.

CHAPITRE XVIII.

De la poursuite des remedes par action, & d'abord du writ original, page 1

CHAPITRE XIX.

Du Procès, 16

CHAPITRE XX.

De la Plaidoyerie, 40

CHAPITRE XXI.

De la conclusion & de l'exception dilatoire, 75

CHAPITRE XXII.

Des différentes sortes d'Examens, 93

CHAPITRE XXIII.

Du Jugement par Jurés, 133

CHAPITRE XXIV.

Du Jugement & de ses Incidens, 196

CHAPITRE XXV.

Des Procédures en Causes d'Appel, 223

CHAPITRE XXVI.

De l'Exécution, 238

CHAPITRE XXVII.

Des Procédures dans les Cours d'Equité, 261

LIVRE QUATRIEME.

CHAPITRE PREMIER.

De la nature des crimes & délits, & de leur punition, page 311

CHAPITRE II.

Des perſonnes capables de commettre les crimes, 339

CHAPITRE III.

Des principaux Agens des crimes & de leurs complices, 360

CHAPITRE IV.

Des offenſes envers Dieu & la Religion, 370

CHAPITRE V.

Des Crimes contre la Loi des Nations, 415

CHAPITRE VI.

De la haute Trahiſon, 428

CHAPITRE VII.

Des Félonies ou Crimes envers la Prérogative du Roi, 459

CHAPITRE VIII.

Du Præmunire, 472

CHAPITRE IX.

Des actions de mépris & de négligence, qui peuvent affecter le Roi & le Gouvernement, 501

Fin de la Table.

COMMENTAIRES
SUR LES
LOIX D'ANGLETERRE.

CHAPITRE XVIII.

De la pourſuite des remedes par action, & d'abord du Writ original.

APRÈS avoir indiqué au commencement de ce Livre, au Chapitre de la réparation par la voie des procès dans les Cours, d'abord la nature & les différentes eſpeces de Cours de Juſtice où s'adminiſtrent les remedes à toutes ſortes de torts particuliers; & fait voir, en ſecond lieu, à laquelle de ces Cours en particulier il faut recourir pour obtenir réparation, ſuivant la qualité des injures, ou pour me ſervir d'autres termes, de quels torts peut

connoître chaque Cour différente ; nous avons, au Chapitre des injures dont peuvent connoître les Cours de Coutume, défini & expliqué les remedes ſpécifiques par action, établis pour toutes les différentes ſortes de torts ou d'injures ; ainſi que les remedes peu uſités, comme ceux d'un uſage journalier, perſuadés que l'on ne pourroit guères ſaiſir la raiſon des uns, ſans avoir quelque connoiſſance de celle des autres : nous allons enfin examiner, en dernier lieu, la maniere de ſe procurer & d'appliquer ces différens remedes, par action, dans les Cours de Coutume, avec un détail ſuccint des procédures des Cours d'Equité.

En traitant des remedes par action en Coutume, je me bornerai à la méthode moderne de la pratique uſitée dans nos Cours de Judicature. Car, quoiqu'il m'ait paru néceſſaire de faire quelques obſervations ſur la nature des actions réelles, (quoiqu'inuſitées aujourd'hui) afin de démontrer la cohérence & l'uniformité de notre Conſtitution légale, & de faire voir qu'il n'y avoit point d'injure, quelqu'obſtinée & invétérée qu'elle pût être, qui ne fût dans le cas d'être pleinement réparée par l'un ou par l'autre des *writs* ſatisfactoires ; ce ſeroit néanmoins, & pour mes Lecteurs & pour moi-même, une beſogne trop ennuyeuſe que celle d'expliquer toutes

les regles de procédures dans ces différentes actions, lesquelles ne sont souvent que de purs établissemens positifs, la *forma* & *figura judicii*, & qui ne contribuent que peu au développement de l'esprit & des fondemens de la Loi. Quand je m'appercevrai néanmoins qu'elles peuvent y contribuer, je tâcherai d'en dire un mot incidemment.

Les commençans ne peuvent donc s'attendre à trouver dans ce Chapitre & dans les suivans, qu'un détail de la méthode de poursuivre un procès sur quelqu'un des *writs* personnels dont nous avons parlé, à la Cour des Plaids communs de Westminster; d'autant que c'est la Cour originairement établie pour la poursuite de toutes les actions civiles. Il est vrai que les Cours du Banc du Roi & de l'Echiquier, afin d'étendre leur influence satisfactoire sur les nécessités des temps modernes, sans donner atteinte aux anciennes formes, connoissent aujourd'hui des actions civiles, & ont acquis à cet égard une concurrence de juridiction. Mais comme les causes y sont conduites par les mêmes Procureurs & Avocats, & que les différentes Cours & leurs Juges ont ensemble une entiere communication; les méthodes & les formes de procédures y sont les mêmes dans tous les points importans. De sorte qu'en donnant un

extrait ou hiſtoire de la marche d'un procès à la Cour des Plaids communs, nous donnerons en même-temps le détail général des procédures des deux autres Cours; en obſervant néanmoins les différences conſidérables dans la pratique locale de chacune d'elles. Ce même extrait nous fournira de plus quelqu'idée générale de la conduite d'une cauſe dans les Cours inférieures de Coutume, dans celles des Cités & Bourgs, dans les Cours foncieres ou de Cantons ou Cours des Comtés, qui toutes ſe conforment (autant que faire ſe peut) à l'exemple des Tribunaux ſupérieurs, où leurs cauſes peuvent être renvoyées dans un temps ou dans l'autre.

La méthode la plus claire & la plus naturelle de conſidérer ce ſujet, ſera (ſelon moi) de ſuivre l'ordre & la marche de ces mêmes procédures, plutôt que de les ſubdiviſer par une analyſe plus logique. Or, les parties générales & méthodiques d'un procès ſont 1°. le *writ* original. 2°. Le procès. 3°. Les plaidoyeries. 4°. L'exception dilatoire. 5°. L'examen de la cauſe. 6°. Le jugement & ſes ſuites. 7°. Les procédures en cauſes d'appels. 8°. L'exécution des jugemens.

1. Le *writ* original commence & fait le fondement du procès. Quand quelqu'un a reçu une injure, & qu'il croit qu'elle vaut la

peine qu'il en demande ſatisfaction, il doit voir par lui-même, ou conſulter quelqu'un, pour ſavoir quelle eſt la réparation que la Loi accorde pour cette injure. Après quoi il doit s'adreſſer à la Couronne, qui eſt la ſource de toute juſtice, pour obtenir le remede ſpécifique & particulier qu'on lui a conſeillé de pourſuivre : comme dans le cas d'une action de dette, de l'argent dû par billet, d'une action de détention d'une choſe trouvée, de biens détenus ſans violence, ou d'une action de délit *vi & armis*, s'ils ont été pris par force ; d'un *writ* d'entrée, ou d'une action de délit en expulſion, ou d'une action ſpéciale ſur le cas, pour quelque injure importante que l'on a reçue. Il doit pour cet effet ſolliciter ou acquérir en payant les honoraires preſcrits, un *original* ou *writ original* à la Cour de Chancellerie, qui eſt l'*Officina juſtitiæ* (la boutique ou la monnoie de la juſtice), & où tous les *writs* du Roi ſont dreſſés. Ces *writs* ſont un ordre du Roi en parchemin, ſcellé de ſon grand ſceau, & adreſſé au Shériff dû Comté où l'injure s'eſt commiſe ou eſt ſuppoſée s'être commiſe, qui lui enjoint d'ordonner, à l'offenſeur ou accuſé, de faire juſtice au demandeur, ou de comparoître à la Cour, pour répondre à l'accuſation intentée contre lui ; & le Shériff doit faire

ſon rapport à la Cour des Plaids communs de tout ce qu'il a fait en exécution de ce *writ*. Tel eſt le fondement de la juriſdiction de cette même Cour ; c'eſt-à-dire, l'ordre du Roi, qui lui enjoint de procéder à la déciſion de la cauſe dont il s'agit. Car ce fut une maxime introduite par les Normands, qu'il n'y auroit point de procédures à la Cour des Plaids communs devant les Juges du Roi, ſans ſon *writ* original : parce qu'ils ne trouvoient point à propos que des Juges, qui n'étoient que les ſubſtituts de la Couronne, priſſent connoiſſance d'aucune affaire que de celles qui étoient expreſſément ſoumiſes à leur juriſdiction.

Dans les petites cauſes néanmoins, c'eſt-à-dire, dans celles au-deſſous de la valeur de 40 shellings, qui s'intentent dans les Cours foncieres ou dans celles des Comtés, il n'eſt pas beſoin de *writ* Royal ; les procès (comme du temps des Saxons) continuent d'y être intentés par plainte : c'eſt-à-dire, par un mémoire particulier préſenté en pleine Cour au Juge, & par lequel le demandeur expoſe ſa cauſe d'action. Dans ce cas, le Juge eſt tenu de lui rendre juſtice, ſans aucun ordre ſpécial du Roi. On tient même aujourd'hui que les *writs* Royaux peuvent ſe demander de droit commun, en payant les coûts ordinaires : at-

tendu le délai dans l'expédition de ces *writs*, ou le prix exorbitant qu'on en exigeroit, ce qui ſeroit une atteinte à la grande Charte : (chap. 29) *Nulli vendemus, nulli negabimus aut differemus juſtitiam, vel rectum.*

Les *writs* originaux ſont ou optatifs ou péremptoires ; ou dans le langage de nos Loix, ils ſont ou un *præcipe*, ou un *ſi te fecerit ſecurum*. Le *præcipe* laiſſe le choix de l'alternative ; il enjoint au défendeur ou de faire la choſe requiſe, ou de faire voir la raiſon pourquoi il ne l'a pas faite. On fait uſage de ce *writ* dans le cas où le demandeur requiert une choſe déterminée que le défendeur lui-même peut exécuter : comme de reſtituer la poſſeſſion d'une terre, de payer une dette liquidée, de remplir une convention ſpécifique, de rendre un compte, & autres choſes ſemblables. Dans tous ces cas, le *writ* eſt dreſſé ſous la forme d'un *præcipe* ou ordre de faire telle choſe ou de produire des défenſes au contraire. L'autre eſpece de *writ* original s'appelle un *ſi fecerit te ſecurum*, qui enjoint au Shériff de faire comparoître le défendeur à ſa Cour, ſans lui donner aucune option, pourvu que le demandeur donne au Shériff ſûreté de pourſuivre efficacement ſa prétention. Ce *writ* eſt en uſage, quand on ne fait point une demande ſpécifique, & qu'on

ne demande en général qu'une ſatisfaction. Pour l'obtenir & pour donner une réparation complette, l'intervention de quelque Cour eſt néceſſaire. Tels ſont les *writs* de délit, ou ſur le cas, où l'on ne plaide point nommément pour dette ou autre choſe ſpécifiée, mais ſeulement pour des dommages & intérêts qui doivent être déterminés par un juré. Pour cet effet le défendeur eſt immédiatement cité en Cour, pourvu que le demandeur donne bonne sûreté de pourſuivre ſa prétention. Ces deux eſpeces de *writs* ſont expédiés au nom du Roi ; (*Witneſs ourſelf at Weſtminſter : témoins nous-mêmes,* à Weſt.) ou par-tout ailleurs où ſe tient la Chancellerie.

La sûreté ici mentionnée que doit donner le demandeur pour pourſuivre ſa prétention, eſt commune aux deux *writs*, quoiqu'elle ne donne qu'au dernier ſa dénomination. Mais ceci n'eſt plus aujourd'hui que de pure formalité, & le rapport fait toujours mention de John Doe & de Richard Roe, comme des garans actuels à cet égard. On s'en ſervoit autrefois comme de garans effectifs du demandeur, qui, dans le cas où il auroit intenté une action ſans ſujet, ou qu'il auroit manqué à la pourſuivre, étoit amendable envers la Couronne, pour avoir intenté une fauſſe accuſation ; & telle eſt encore la forme du jugement.

C'étoit ainſi que les Conſtitutions Gothiques ne permettoient à perſonne de porter plainte contre un autre : *niſi ſub ſcripturâ aut ſpecificatione trium teſtium quod actionem vellet proſequi ;* & que par les Loix de Sanche premier, Roi de Portugal, on condamnoit à des dommages & intérêts le demandeur qui pourſuivoit une action mal fondée.

Le jour auquel le défendeur a ordre de paroître à la Cour, & auquel le Shériff doit porter dans le *writ* & le rapport de quelle maniere le défendeur s'y eſt conformé, s'appelle le *return* (renvoi, retour, rapport) qui eſt par lui renvoyé aux Juges du Roi à Weſtminſter. Et comme ce rapport eſt toujours cenſé fait à quinze jours au moins de diſtance de la date ou atteſtation, afin que le défendeur puiſſe avoir le temps de venir à Weſtminſter, en partant même des parties les plus reculées du Royaume, & de s'y trouver à l'un des jours de l'un des quatre termes auxquels la Cour ſe tient pour l'expédition des affaires.

M. Selden ſuppoſe que ces termes ont été inſtitués par Guillaume le Conquérant. Mais Sir Henri Spelman a clairement & ſavamment démontré qu'ils ſe formerent par degrés des Conſtitutions Canoniques de l'Egliſe, n'étant certes autre choſe que les ſaiſons de loiſir dans l'année, qui n'étoient point ſuſceptibles de

grandes fêtes, ou qui ne détournoient point des travaux champêtres. Anciennement dans toute la Chrétienté, l'année entiere n'étoit qu'un terme continuel pour entendre & décider les cauſes : car les Magiſtrats chrétiens, pour ſe diſtinguer des Payens qui étoient extrêmement ſuperſtitieux dans l'obſervation de leurs *dies faſti & nefaſti*, tomberent dans une autre extrémité, & rendoient la juſtice tous les jours indiſtinctement. L'Egliſe enfin ayant interpoſé ſon autorité, voulut que certains temps particuliers ne fuſſent point profanés par le tumulte des affaires du Barreau ; ſurtout celui de l'Avent & de Noël : ce qui donna lieu à la vacation d'hiver. Le temps du Carême & de Pâques fit naître celle du printemps; celui de la Pentecôte produiſit la troiſieme ; & la longue vacation entre la mi-Août & la S. Jean & la S. Michel, fut accordée en conſidération de la fénaiſon & de la moiſſon. Tous les Dimanches & quelques Fêtes particulieres, comme celles de la Purification, de l'Aſcenſion & quelques autres, furent compris dans la même défenſe, par un Canon de l'Egliſe. A. D. 517, & fortifié par une Conſtitution Impériale de Théodoſe le Jeune.

Lorſqu'enſuite notre Conſtitution légale vint à être établie, on eut égard à ces dé-

fenſes canoniques, en marquant le commencement & la durée des termes; & il fut ordonné par les Loix du Roi Edouard le Confeſſeur, que depuis l'Avent juſqu'à l'Octave de l'Epiphanie, depuis la Septuagéſime juſqu'à l'Octave de Pâques, depuis l'Aſcenſion juſqu'à l'Octave de la Pentecôte, & depuis trois heures après-dînée tous les Samedis juſqu'au Lundi matin, la paix du Seigneur & de la ſainte Egliſe ſeroient maintenue dans toute l'étendue du Royaume. Dans la ſuite on eut même tant d'égards pour ces temps ſacrés, que bien que l'Auteur du *Mirror* ne parle que d'une vacation dont la durée, paſſablement conſidérable, comprenoit les mois d'Août & de Septembre; cependant Britton dit expreſſément: que ſous le regne d'Edouard I, il ne pouvoit ſe tenir aucun plaid ſéculier, & que perſonne ne pouvoit prêter ſerment ſur l'Evangile, dans les temps de l'Avent, du Carême, de la Pentecôte, de la Moiſſon & de la Vendange, ni aux jours des grandes Litanies, & de toutes les fêtes ſolemnelles. Mais il ajoute que les Evêques & les Prélats accordoient malgré cela des diſpenſes (dont pluſieurs ont été conſervées dans les Actes de Rymer, du temps de Henri III) pour tenir des aſſiſes & aſſemblées de Jurés dans quelqu'une de ces ſaiſons ſacrées pour des occa-

ſions raiſonnables. Bientôt après, une diſpenſe générale fut établie en Parlement, par le Statut 1 de Weſtminſter, le 3 d'Edouard I, chap. 51, qui déclare que : vu que c'eſt une grande charité de rendre en tout temps juſtice à toutes ſortes de perſonnes, il a été réglé, du conſentement de tous les Prélats, que lorſqu'il y auroit néceſſité, il ſe tiendroit dorénavant des aſſiſes de *Novel diſſeiſin* (dépoſſeſſion récente) de *Mort d'anceſtor* (mort d'ancêtre) & de *Darrein preſentment*, dans les temps de l'Avent, de la Septuagéſime & du Carême, ainſi que des enquêtes; & cela à la requête ſpéciale du Roi aux Evêques. Les portions de temps qui ne ſe trouvoient point compriſes dans ces ſaiſons défendues, retombant naturellement dans une quatrieme diviſion, & de la fête de quelque Saint qui précédoit immédiatement leur commencement; elles furent nommées les termes de S. Hilaire, de Pâques, de la Sainte Trinité & de la S. Michel. Ces mêmes termes ont été depuis réglés & reſtreints par différens Actes de Parlement, particuliérement celui de la Trinité, par le Statut 32 de Henri VIII, ch. 2; celui de la S. Michel, par le Statut 16 de Charles I, ch. 6; & depuis encore par le Statut 24 de Georges II, ch. 48.

Il y a dans chacun de ces termes de cer-

tains jours appellés *days in bank*, (*dies in banco*) c'eſt-à-dire, des jours de comparution à la Cour des Plaids communs, appellée ordinairement *Bancum*, pour la diſtinguer du *Bancum Regis*, ou Cour du Banc du Roi. Il y a communément huit jours ou environ d'intervalle entre chaque terme, qui eſt réglé par quelque fête de l'Egliſe; & c'eſt dans l'un de ces jours in *Banco*, que le rapport de tous les *writs* originaux doit être cenſé ſe faire. C'eſt pourquoi ils ſont appellés généralement le rapport de ce terme, & chaque terme en a plus ou moins. Le *Mirror* dit, que dans l'origine ils ont été fixés par le Roi Alfred; mais leur établiſſement remonte certainement au Statut 51 de Henri III, Statut 2. Cependant, quoique la plupart des jours de rapport ſoient fixés au Dimanche, la Cour ne ſe tient pourtant jamais pour recevoir ces mêmes rapports que le Lundi ſuivant. Par conſéquent il ne peut y avoir de procédures ni ſe rendre aucun jugement vrai ou ſuppoſé le jour du Dimanche.

Le premier rapport de chaque terme eſt, à proprement parler, le premier jour de ce terme: comme, par exemple, l'Octave de ſaint Hilaire, ou le huitieme jour incluſivement après la fête de ce Saint. Et comme il tombe le 30 de Janvier, par conſéquent l'Octave ou le premier jour du terme de S. Hilaire eſt le

20 de Janvier. Alors la Cour ſe tient pour recevoir les *exoines* ou excuſes de ceux qui ne comparoiſſent pas conformément à l'aſſignation du *writ*: c'eſt pourquoi ce jour s'appelle ordinairement le jour d'excuſe. Mais la perſonne aſſignée a trois jours de grace, au-delà du rapport du *writ*, pour faire acte de comparution; & pourvu qu'elle comparoiſſe le quatrieme jour incluſivement, le *quarto die poſt*, cela eſt ſuffiſant. Car nos ancêtres croyoient qu'il étoit au-deſſous d'un homme libre d'être obligé de paroître, ou de faire quelqu'autre acte, préciſément au temps qui avoit été fixé. La Loi féodale en conſéquence leur accordoit donc ordinairement trois jours diſtincts de citation, avant que le défendeur fût déclaré contumacé par défaut de comparution. Elle ſe conformoit à cet égard à la Coutume des Germains, à l'occaſion de laquelle Tacite s'exprime ainſi: *illud ex libertate vitium, quod non ſimul nec juſſi conveniunt; ſed & alter & tertius dies cunctatione coëuntium abſumitur.* La même indulgence avoit lieu dans la Conſtitution Gothique: *illud enim nimiæ libertatis indicium, conceſſæ toties impunitas non parendi, nec enim trinis judicii conſeſſibus pœnam perditæ cauſæ contumax meruit.* C'eſt pourquoi, au commencement de chaque terme, la Cour s'expédie

aucune affaire que le quatrieme jour : comme au terme de S. Hilaire, le 23 de Janvier, & au terme de la Trinité, par le Statut 32 de Henri VIII, ch. 21, le ſixieme jour ſeulement, que l'on appelle communément par cette raiſon, & que l'on inſcrit dans les Almanachs, comme le premier jour du terme.

CHAPITRE XIX.

Du Procès.

APRÈS l'expédition du *writ* original, le premier pas que l'on fait dans la pourſuite d'une cauſe, s'appelle le Procès ; comme le ſeul moyen d'obliger le défendeur à comparoir à la Cour. Celui-ci s'appelle quelquefois *procès original*, étant fondé ſur le *writ* original ; & auſſi pour le diſtinguer du procès *meſne* ou intermédiaire, qui a lieu tandis que la cauſe eſt pendante ſur quelques matieres collatérales ou interlocutoires : comme celles de ſommer des jurés, d'aſſigner des témoins, &c. Le procès *meſne* ſe met auſſi quelquefois en oppoſition avec le procès final ou procès d'exécution, & alors il ſignifie tous les procès particuliers qui interviennent entre le commencement & la fin d'une cauſe.

Mais le procès, de la maniere dont nous devons l'enviſager ici, eſt la méthode qu'emploie la Loi, pour obliger à ſe conformer au *writ* original, & dont le premier pas conſiſte à donner avis à la partie d'y obéir. Cet avis eſt donné ſur tous les *præcipes* réels, ainſi que ſur tous les *writs* perſonnels, pour des injures qui ne donnent point atteinte à la paix

par

par assignation, qui est un avertissement de comparoître à la Cour sur le rapport du *writ* original donné au défendeur par deux Messagers du Shériff, appellés Sergens, soit à sa personne, soit à sa maison, soit à sa terre : de la même maniere que dans le droit civil, le premier procès est par citation personnelle, *in jus vocando*. Cet avertissement se donne sur la terre dans les actions réelles, en fichant un bâton ou baguette blanche sur les terres du défendeur. Cette baguette ou bâton, chez les Peuples du Nord, s'appelle *baculus nunciatorius*. Et par le Statut 31 d'Elisabeth, ch. 3, l'avis doit aussi être publié un jour de Dimanche, devant la porte de l'Eglise paroissiale.

Si le défendeur n'a point égard à cet avertissement verbal, le procès suivant est par *writ d'attachment* (arrêt ou saisie) ainsi appellé des termes du *writ : pone per vadium & salvos plegios*, A. B. le défendeur, &c. Ce *writ* n'émane point de la Chancellerie, mais de la Cour des Plaids communs ; il est fondé sur le défaut du défendeur au rapport du *writ* original, & il enjoint au Shériff de le *saisir*, en prenant *gage* : c'est-à-dire, quelque partie de ses biens, lesquelles seront confisquées s'il ne comparoît pas ; ou en le forçant de trouver des cautions pour l'amende à encourir, au

cas qu'il manque encore à ſe préſenter. Tel eſt auſſi le premier procès, le procès immédiat, & qui ne requiert aucune aſſignation antérieure dans des actions de délit *vi & armis*, ou pour d'autres injures, leſquelles, quoique ſans violence, ſont cependant des délits contre la paix. Et attendu que la fraude & la violence exigent un remede plus prompt, le *writ* original enjoint de ſaiſir le défendeur, ſans aucun avertiſſement antérieur.

Si, après la ſaiſie, le défendeur néglige encore de paroître, non-ſeulement la valeur du cautionnement eſt confiſquée, mais il doit de plus être contraint par un *writ* de *diſtringas*, émané de la Cour des plaids communs, lequel enjoint au Shériff de ſaiſir le défendeur de temps à autre, & enſuite continuellement, en s'emparant des biens & des revenus des terres, qu'il confiſque au profit du Roi, au cas qu'il perſiſte dans ſon obſtination : de même que par le droit civil, ſi le défendeur ſe cache, de maniere que l'ajournement ſe trouve ſans effet : *mittitur adverſarius in poſſeſſionem bonorum ejus.*

Et dans ce cas, ſelon la Coutume & le Droit civil, les procédures ſe terminoient lorſque l'injure avoit été ſans violence : d'autant que le défendeur, s'il avoit quelques biens, s'en voyoit inſenſiblement dépouillé par des

saisies réitérées, jusqu'à ce qu'il eût obéi au *writ* du Roi, & que s'il n'avoit pas de biens, la Loi le regardoit comme incapable de donner satisfaction, & par conséquent regardoit toutes les procédures ultérieures comme ridicules. D'ailleurs, dans le principe féodal, la personne d'un feudataire n'étoit pas sujette à être saisie pour des injures purement civiles, de crainte que son Seigneur ne fût privé de ses services personnels. Mais, dans le cas d'injures accompagnées de violence, la Loi, pour punir l'infraction de la paix, & empêcher qu'à l'avenir elle ne fût troublée, a statué, contre la personne du défendeur, que s'il lui arrivoit de manquer à comparoir à la premiere procédure de saisie, ou qu'il n'eût pas de biens que l'on pût saisir, elle assujettissoit son corps à l'emprisonnement, en vertu du *writ* de *capias ad respondendum*. Mais cette immunité de la personne du défendeur, dans le cas d'injures sans violence, ayant produit le mépris de la Loi chez les offenseurs indigens; il a aussi été accordé un *capias* pour arrêter la personne, dans les actions de compte; quoique l'infraction de la paix ne soit pas présumée par les Statuts de Marlbridge, le 52 de Henri III, chap. 23, & le 2 de Westminster, le 13 d'Edouard I, chap. 11, dans les actions de dette & de détention, par le Statut 25

d'Edouard III, chap. 17, & dans toutes les actions ſur le Cas, par le Statut 19 de Henri VII, chap. 9. Avant ce dernier Statut, il s'étoit introduit une pratique de commencer le procès par un *writ* original de délit, *quare clauſum fregit*, pour avoir forcé le clos du défendeur *vi & armis* : ce qui, ſelon l'ancienne Coutume, donnoit priſe de corps contre le défendeur, par un *writ* de *capias*; & enſuite par une eſpece de connivence de la Cour, le demandeur pouvoit procéder à la pourſuite de quelqu'autre injure accompagnée d'une moindre violence. Et cette pratique (plus par l'uſage que par la néceſſité, & pour s'épargner des peines & des dépenſes à ſolliciter un *writ* original adapté au tort particulier) ſubſiſte encore dans preſque tous les cas, excepté dans les actions de dettes; quoiqu'à préſent, en vertu des Statuts ci-deſſus mentionnés & d'autres, on puiſſe obtenir un *capias* dans preſque toutes les eſpeces de plaintes.

Si donc le défendeur étant aſſigné ou ſaiſi, fait défaut, & qu'il néglige de comparoir; ou ſi le Shériff mentionne dans ſon rapport un *nihil;* c'eſt-à-dire, que le défendeur n'a rien qu'on puiſſe ſaiſir, il s'expédie ordinairement aujourd'hui un *capias*, eſpece de *writ* qui enjoint au Shériff de ſe ſaiſir de la perſonne du défendeur, s'il ſe trouve dans l'étendue de

ſon Comté, & de le garder de façon qu'il puiſſe le repréſenter à la Cour au jour du rapport, pour répondre de ſa dette ou de ſon délit. Ce *writ* & tous ceux qui ſuivent le *writ* original, n'émanant point de la Chancellerie, mais de la Cour où le rapport du *writ* original devoit ſe faire, & étant fondé ſur ce qui s'eſt paſſé dans cette Cour, en conſéquence du rapport du Shériff, ſont appellés *judiciels*, & non pas *originaux*. Quant à ces ſortes de *writs*, ils s'expédient ſous le ſceau privé de cette même Cour, & non ſous le grand ſceau d'Angleterre; non pas au nom du Roi, mais au nom du Juge en chef ſeulement. Et tous ces différens *writs* étant fondés ſur le rapport du Shériff, doivent reſpectivement être datés du même jour que devoit ſe faire le rapport du *writ* qui a précédé immédiatement ceux-ci.

Telle eſt la méthode réguliere des procès. Mais il eſt aujourd'hui d'uſage, dans la pratique, de ſolliciter le *capias* en premiere inſtance, ſur un rapport ſuppoſé du Shériff: ſurtout ſi l'on ſoupçonne que le défendeur, ſur l'avis qu'il a eu de l'action, veuille ſe cacher. Enſuite on dreſſe un *writ* original ſuppoſé, & on en fait le rapport, afin de donner aux procédures un air de régularité. Quand ce *capias* eſt délivré au Shériff, il donne, par ſes Lieutenans, ordre à ſes Officiers inférieurs ou

Huiſſiers, de l'exécuter ſur le défendeur. Et ſi le Shériff du Comté d'Oxford (où l'on ſuppoſe que l'injure s'eſt commiſe, & que l'action a été intentée) ne peut pas trouver le défendeur dans ſa juriſdiction, il mentionne dans ſon rapport qu'il ne s'eſt pas trouvé, *non eſt inventus*, dans ſon Comté. Sur quoi s'expédie un autre *writ*, appellé un *teſtatum capias*, adreſſé au Shériff du Comté où le défendeur eſt ſuppoſé réſider, (par exemple celui de Berk) en rapportant le premier *writ*, & ſon atteſtation, (*teſtatum eſt*) que le défendeur ſe cache ou rode dans ſon Comté, & qu'en conſéquence il lui eſt ordonné de l'arrêter, comme dans le premier *capias*. Mais dans ce cas où l'action eſt intentée dans un Comté, & où le défendeur réſide dans un autre ; il eſt d'uſage, pour éviter les démarches, le temps & les frais, d'expédier un *teſtatum capias* d'abord, en ſuppoſant qu'il a été accordé non-ſeulement un *writ* original, mais auſſi un premier *capias*, quoique dans le fait il n'en ait jamais été queſtion. Et comme cette fiction tourne à l'avantage de toutes les parties, elle ne trouve point de réſiſtance, & eſt devenue la pratique ordinaire ; elle ſert même à éclaircir cette maxime de droit : que, *in fictione juris conſiſtit æquitas.*

Mais dans le cas où le défendeur ſe cache

& où le demandeur voudroit procéder à une proſcription contre lui ; il faut alors qu'un *writ* original ſoit expédié dans les regles, & enſuite un *capias*. Et ſi le Shériff ne peut découvrir le défendeur ſur le premier *writ* de *capias*, & qu'il mentionne dans ſon rapport un *non eſt inventus ;* alors s'expédie un autre *writ*, & après celui-ci pluſieurs autres, pour le même effet que le premier ſeulement. Et après ces mots : *nous vous enjoignons*, on inſere cette clauſe : „ comme nous l'avons d'a- „ bord, ou comme nous vous l'avons ſouvent „ enjoint „ : *ſicut alias*, ou *ſicut pluries præcepimus*. Et ſi un *non eſt inventus* eſt mentionné dans les rapports à tous ces différens *writs*, alors on peut expédier un *writ* de *exigent* ou *exigi facias*, qui requiert le Shériff de faire publier & chercher le défendeur, dans cinq aſſiſes de la Cour du Comté ſucceſſivement, pour ſe rendre de lui-même à ſon devoir ; & s'il le fait, pour l'arrêter alors, comme dans le cas d'un *capias*. S'il ne paroît point, & qu'il ſoit mentionné dans le rapport *quinto exactus* ; il ſera proſcrit par les *Coroners* du Comté. Les Statuts 6 de Henri VIII, chap. 4, & 31 d'Eliſabeth, chap. 3, portent, que ſoit que le défendeur réſide dans le Comté où le *writ* eſt expédié, ſoit qu'il réſide dans un autre, il s'expédiera un *writ* de proclama-

tion, en même-temps que le *writ* qui enjoindra au Shériff du Comté où le défendeur réside, de faire trois proclamations dans les endroits les plus notoires, un mois avant que la proscription ait lieu. Cette proscription met un homme hors de la protection de la Loi, de maniere qu'il est inhabile à intenter aucune action en réparation d'injure. Elle est aussi accompagnée de la confiscation envers le Roi de tous les biens, meubles & immeubles du proscrit. C'est pourquoi, jusqu'à quelque temps après la conquête, personne ne pouvoit être proscrit que pour félonie. Mais du temps de Bracton, & quelque temps auparavant, la procédure de proscription avoit lieu dans toutes les actions pour délit *vi & armis*. Et depuis, par une variété des Statuts (les mêmes qui permettent le *writ* de *capias* ci-devant mentionné) la procédure de proscription a lieu dans les différentes actions qui sont purement civiles, pourvu qu'elles soient commencées par un *writ* original, & non par un *bill*. Si après la proscription le défendeur paroît publiquement, il peut être arrêté par un *writ* de *capias utlagatum*, & empriſonné jusqu'à ce que la proscription soit révoquée. Cette révocation a lieu si le défendeur comparoît personnellement à la Cour & au Banc du Roi, ne fusse que par Procureur, conformément

au Statut 4 & 5 de Guillaume & de M. ch. 18. Toute cauſe plauſible, quelque légere qu'elle ſoit, ſera en général ſuffiſante pour révoquer la proſcription, qui n'eſt conſidérée que comme une procédure qui force à comparoir. Mais alors le défendeur doit payer les frais & dépens, & mettre le demandeur au même état que s'il avoit comparu avant l'expédition du *writ* de *exigi facias.*

Telle eſt la premiere procédure à la Cour des Plaids communs. A celle du Banc du Roi, on peut auſſi (comme cela ſe fait ſouvent) procéder en certaines cauſes, particuliérement dans des actions d'expulſion & de délit, par le *writ* original, avec ſaiſie & *capias;* dont le rapport doit ſe faire, non-ſeulement à Weſtminſter où la Cour des Plaids communs eſt à préſent établie, en conſéquence de la grande Charte, mais *ubicunque fuerimus in Anglia*, par-tout où ſera pour lors le Roi en Angleterre : d'autant que la Cour du Banc du Roi peut ſe tranſporter dans toutes les parties de l'Angleterre, au bon plaiſir & à la diſcrétion de la Couronne. Mais la méthode la plus ordinaire d'y procéder, eſt ſans *writ* original, par une eſpece particuliere de procédure, appellée un *bill de Middleſex* : ainſi nommée à cauſe que la Cour ſe tient aujourd'hui dans ce Comté; car ſi elle ſe tenoit à Kent, ce

ſeroit alors un *bill* de Kent. Car, quoique cette Cour n'eût beſoin d'aucun *writ* original de la Couronne pour connoître des malverſations dans le Comté où elle ſe tient, (d'autant que ſes Juges, par ſa conſtitution fondamentale, ont le pouvoir de juger toutes les offenſes & tous les délits, par le droit coutumier & l'uſage du Royaume); cependant, comme par l'arrivée de cette Cour, dans quelque Comté, l'adminiſtration ordinaire de la juſtice étoit immédiatement ſuſpendue par les commiſſions générales de Juges ambulans, & *d'oyer & terminer;* une procédure émanée d'elle-même devint néceſſaire, dans le Comté où elle ſe tenoit, pour produire les perſonnes qui étoient accuſées d'avoir commis quelque injure accompagnée de violence. Le *bill* de Middleſex eſt une eſpece de *capias*, adreſſé au Shériff de ce Comté, qui lui enjoint de ſe ſaiſir du défendeur, & de le repréſenter au Roi à Weſtminſter, au jour marqué, pour répondre au demandeur ſur ſa plainte de délit. Car c'eſt cette accuſation de délit qui donne à la Cour du Banc du Roi juriſdiction dans les autres cauſes civiles, comme on l'a ci-devant obſervé : puiſque dès qu'une fois le défendeur eſt mis ſous la garde de l'Huiſſier de cette Cour, pour le délit ſuppoſé, il peut, dès ce moment, comme priſonnier de cette même

Cour, y être poursuivi pour toute autre espece d'injure. Cependant, pour fonder cette juriſdiction, il n'eſt pas néceſſaire que le défendeur ſoit actuellement priſonnier. Car, auſſi-tôt qu'il comparoît ou qu'il donne caution, il eſt cenſé être ſous la garde de l'Huiſſier, & donne à la Cour une juriſdiction de procéder. C'eſt pour cela que dans un bill ou procès, on inſinue toujours une plainte de délit, quelque puiſſe être d'ailleurs la cauſe réelle de l'action. Ce bill de Middleſex doit être ſignifié au défendeur par le Shériff, s'il le trouve dans ce Comté. Mais s'il relate, dans ſon rapport, un *non eſt inventus*, alors s'expédie un *writ* de *latitat*, au Shériff d'un autre Comté, lequel eſt ſemblable au *teſtatum capias* dans la Cour des Plaids communs, & rapporte le bill de Middleſex & ſes procédures avec ſon atteſtation, que le défendeur *latitat & diſcurrit*, ſe cache & rode dans un autre Comté. En conſéquence on enjoint au Shériff de le prendre, & de repréſenter ſa perſonne au jour du rapport. Mais comme à la Cour des Plaids communs le *teſtatum capias* peut être ſollicité ſeulement ſur un *capias* précédent, ſuppoſé & non actuel; de même à la Cour du Banc du Roi, un *latitat* eſt ordinairement ſollicité ſeulement ſur un bill de Middleſex ſuppoſé & non actuel. De ſorte que, dans le fait, un *latitat*

peut s'appeller la premiere procédure à la Cour du Banc du Roi, comme le *teſtatum capias* à celle des Plaids communs. Cependant, comme à la Cour des Plaids communs, ſi le défendeur habite le Comté où l'action eſt intentée, un *capias* ordinaire ſuffit, de même à la Cour du Banc du Roi, s'il demeure en Middleſex, la procédure ne peut être ſuivie que par un bill de Middleſex.

A la Cour de l'Echiquier, la premiere procédure eſt par *writ* de *quo minus*, afin de donner à cette Cour une juriſdiction ſur les parties. Dans ce *writ*, le demandeur ſe ſuppoſe le fermier ou débiteur du Roi, & il allégue que le défendeur lui a fait le tort dont il ſe plaint : *quo minus ſufficiens exiſtit*, ce qui fait qu'il eſt moins en état de payer au Roi ſa rente ou ſa dette. Sur quoi le défendeur peut être arrêté, comme ſur un *capias* émané de la Cour des Plaids communs.

Telle eſt la différence qu'il y a entre ces trois Cours pour le commencement d'un procès. Et la raiſon en eſt ſenſible : puiſque, par ce moyen, les deux Cours du Banc du Roi & de l'Echiquier acquierent le droit de connoître des différends des particuliers : pouvoir que la Conſtitution originale de la Cour de Weſtminſter ne leur donne pas. Et quand la cauſe eſt une fois portée dans ces Cours reſpec-

tives, la méthode de les pourſuivre eſt à-peu-près la même dans toutes.

Si le Shériff avoit trouvé le défendeur ſur quelqu'un des premiers *writs*, le *capias latitat*, &c. il étoit anciennement obligé de le faire mettre en priſon, pour le repréſenter à la Cour au jour du rapport, quelque peu importante que fût la cauſe de l'action : attendu qu'ayant déſobéi à l'ajournement original, il avoit montré du mépris pour la Cour, & ne méritoit plus qu'on lui laiſſât ſa liberté. Mais quand les ajournemens commencerent à être hors d'uſage, & que le *capias* devint la premiere procédure, on regarda comme une dureté d'empriſonner un homme pour un mépris qui n'étoit que ſuppoſé. C'eſt pourquoi, dans les cas ordinaires, l'indulgence graduelle des Cours, autoriſée, à la longue, par le Statut 12 de George I, chap. 29, qui fut réformé par le Statut 5 de George II, chap. 27, & rendu perpétuel par le Statut 21 de George II, chap. 3, il eſt permis au Shériff ou à ſon Officier, de ſignifier perſonnellement au défendeur une copie du *writ* ou procédure, & un avertiſſement par écrit de comparoître, par Procureur, à la Cour pour ſe défendre ſur cette action : ce qui en effet la réduit à une ſimple aſſignation. Si le défendeur juge à propos de comparoître ſur cet avertiſſement, ſa compa-

rution eſt enrégiſtrée, & il donne des sûretés d'obéir & de ſe préſenter à l'avenir. Ces sûretés s'appellent *common bail* (cautions ordinaires) & ſont les deux mêmes perſonnes imaginaires qui étoient garantes de la pourſuite du demandeur : c'eſt-à-dire, John Doe & Richard Roe. Et ſi le défendeur ne paroît pas au rapport du *writ*, ou dans l'eſpace de quatre, (ou dans quelques cas de huit jours après) le demandeur peut ſuppoſer ſa comparution, donner les cautions ordinaires au nom du défendeur, & procéder en conſéquence.

Mais ſi le demandeur veut faire *affidavit*, affirmer par ſerment que la cauſe de l'action ſe monte à dix livres ou au-delà ; alors pour arrêter le défendeur & lui faire donner des sûretés valables pour ſa comparution, appellées *ſpécial bail*, (cautions ſpéciales) le Statut 13 de Charles II, Statut 2, chap. 2, requiert que la vraie cauſe de l'action ſoit exprimée dans le corps du *writ*. Ce Statut (ſans la moindre intention de la part de ſes Auteurs) a penſé ôter à la Cour du Banc du Roi toute ſa juriſdiction ſur les injures civiles ſans violence. Car, comme le bill de Middleſex n'avoit été fait que pour des actions de délit, un défendeur ne pouvoit être arrêté ni tenu à donner caution, par ce bill, pour des infractions de contrats civils. Mais pour remédier à cet in-

convénient, les Officiers de la Cour du Banc du Roi imaginerent une méthode d'ajouter ce qu'on appelle une clauſe d'*ac etiam* à la plainte ordinaire de délit : le bill de Middleſex enjoignant que le défendeur ſoit repréſenté pour répondre au demandeur ſur ſa plainte de délit, & auſſi à un bill de dette ; dans ce cas la plainte en délit donne juriſdiction à la Cour, & celle de dette autoriſe ſon jugement. Pour en faire le rapport, le Lord North, Juge en chef, quelques années après, afin d'épargner aux plaideurs de cette Cour la peine & les frais qu'entraînent les *writs* originaux ſpéciaux, ordonna que la Cour des Plaids communs, outre la plainte ordinaire de fracture au clos du demandeur, pourroit ajouter au *writ* de *capias* une clauſe d'*ac etiam*, contenant la vraie cauſe de l'action : comme, que ledit Charles, défendeur, pourroit répondre au demandeur ſur ſa plainte de délit commis en briſant ſon clos ; & qu'il pourroit auſſi (*ac etiam*) lui répondre, ſuivant la Coutume de la Cour, ſur une certaine plainte de délit ſur le Cas, & ſur promeſſes, juſqu'à la valeur de 20 livres, &c. La ſomme atteſtée avec ſerment, par le demandeur, eſt alors portée ſur le dos du *writ*, & le Shériff ou ſon Officier, eſt pour lors obligé d'arrêter ou d'empriſonner la perſonne du défendeur,

& enſuite de faire le rapport du *writ* avec un *cœpi corpus* endoſſé.

Une priſe de corps doit ſe faire en ſaiſiſſant ou en touchant le corps du défendeur ; après quoi l'Huiſſier peut juſtifier l'action d'effondrer la porte de la maiſon où il ſeroit, pour le prendre. Sans quoi il n'en a pas le pouvoir : il faut qu'il l'épie & cherche l'occaſion de l'arrêter. Car la maiſon de tout particulier eſt regardée, par la Loi, comme ſon château de défenſe, comme ſon aſyle, & où il ne doit ſouffrir aucune violence. Ce principe eſt porté ſi loin dans le droit civil, que pour l'ordinaire un homme ne peut être aſſigné dans l'intérieur de ſa maiſon, & encore moins ſaiſi au corps. Les Pairs du Royaume, les Membres du Parlement ou des Communautés ne peuvent être appréhendés ni par conſéquent proſcrits. Le moyen de les obliger à comparoir doit être par aſſignation ou par ſaiſie, au lieu d'un *capias*. De même les Clercs, les Procureurs & autres perſonnes ſuivans les Cours de juſtice, (car les Procureurs étant Officiers de la Cour, ſont toujours ſuppoſés y être préſens) ne ſont point ſujets à être arrêtés par les procédures ordinaires de la Cour, mais doivent être pourſuivis ou actionnés par bill, appellé ordinairement *bill de Privilege*. Les Eccléſiaſtiques, occupés au Service Divin, & qui ne reſtent point

point dans l'Eglise uniquement dans des vues frauduleuses, sont durant ce temps à l'abri des prises de corps, par le Statut 50 d'Edouard III, chap. 5, & le premier de Richard II, ch. 16. comme aussi les Membres de convocation actuellement en exercice. Par le Statut 8 de Henri VI, chap. 1, les plaideurs, les témoins & autres personnes obligées de suivre des Cours Royales, pour affaire, ne doivent point être arrêtées tant qu'elles sont à la suite de la Cour : ce qui renferme nécessairement leur arrivée & leur retour. Aucune prise de corps ne peut se faire en présence du Roi, ni dans l'enceinte de son Palais Royal, ni dans aucun endroit où siegent les Juges du Roi. Le Roi a de plus une prérogative spéciale, (dont, à la vérité, il ne fait pas grand usage) c'est par son *writ* de protection, d'exempter un défendeur de tous procès personnels, & de plusieurs procès réels pour un an à la fois, mais non pour plus long-temps, sous prétexte que cet homme est engagé à son service hors du Royaume. Le Roi pourroit aussi, suivant la Coutume, prendre son débiteur sous sa protection ; de sorte que personne ne pourroit l'actionner ou l'appréhender que la dette du Roi ne fût payée. Mais par le Statut 25 d'Edouard III, Statut 5, chap. 19, malgré cette protection, un autre créancier peut poursuivre un jugement contre

lui, au moyen d'un délai d'exécution, juſqu'à ce que la dette du Roi ſoit acquittée. Enfin, par le Statut 29 de Charles II, chap. 7, il ne peut ſe faire de priſe de corps, ni ſe ſignifier aucune procédure le Dimanche, excepté pour trahiſon, félonie ou infraction de la paix.

Dès que le défendeur eſt réguliérement arrêté, il faut ou qu'il aille en priſon, ou qu'il donne une caution ſpéciale au Shériff. Car le but de la priſe de corps n'étant que d'obliger à comparoître à la Cour au rapport du *writ*, cette intention eſt également remplie, ſoit que le Shériff détienne la perſonne ou prenne des sûretés ſuffiſantes pour ſa comparution. Ces sûretés ſont appellées *bail* (du mot Français bailler, délivrer); parce que le défendeur eſt baillé ou délivré à ſes sûretés, lorſqu'elles ſe rendent garantes de ſa comparution, & qu'il eſt ſuppoſé continuer de reſter ſous leur garde amicale, au lieu d'aller en priſon. La méthode de donner caution au Shériff eſt de paſſer une obligation, avec un ou pluſieurs répondans, (qui ne ſoient pas imaginaires, comme dans le premier cas des cautions ordinaires, mais réels, bons & ſolvables) pour garantir la comparution du défendeur au rapport du *writ;* laquelle obligation s'appelle *bail bond*, obligation de répondant. Le Shériff peut, s'il le juge à propos, ne point

exiger de sûretés du défendeur ; mais c'eſt à ſes riſques & périls : car dès qu'il l'a fait arrêter, il eſt tenu de le garder en un lieu sûr & de maniere à pouvoir le repréſenter à la Cour ; ſans quoi il eſt actionnable pour l'avoir laiſſé échapper. Mais d'un autre côté, il eſt obligé, par le Statut 23 de Henri VI, ch. 10, de prendre un *bail bond*, s'il lui eſt offert : & par le Statut 12 de George I, chap. 29, le Shériff n'acceptera de caution que pour la ſomme atteſtée avec ſerment par le demandeur, & endoſſée au dos du *writ*.

Au rapport du *writ*, ou dans les quatre jours ſuivans, le défendeur eſt tenu de comparoître conformément aux termes du *writ*. Cette comparution ſe fait en donnant & en juſtifiant caution à l'action ; ce qui s'appelle ordinairement donner caution *above* (au-deſſus.) Si cela n'eſt pas fait, & que les cautions acceptées par le Shériff *below* (au-deſſous) ſoient des perſonnes ſolvables, le demandeur peut prendre du Shériff acte de l'obligation du répondant, en vertu du Statut 4 & 5 d'Anne, chap. 16 ; & là-deſſus intenter une action contre les cautions du Shériff. Mais ſi les cautions acceptées par le Shériff, ſont des perſonnes inſolvables, le demandeur peut procéder contre le Shériff lui-même, en le ſommant d'abord de faire le rapport du *writ* (s'il n'eſt pas

encore fait) & enſuite de repréſenter la perſonne du défendeur. Si pour lors le Shériff ne fait pas donner une caution en *above*; c'eſt-à-dire, ſuffiſante, il s'en rend reſponſable envers le demandeur.

Les cautions *above* ou cautions à l'action, doivent ſe donner en pleine Cour, ou en préſence d'un des Juges de la Cour; ou bien, dans la campagne, en préſence d'un Commiſſaire nommé pour ce ſujet, en vertu du Statut 4 de Guillaume & de M. chap. 4. Ces cautions, qui doivent être au moins au nombre de deux, ſont obligées de paſſer une reconnoiſſance à la Cour, ou devant le Juge ou Commiſſaire, par laquelle ils s'engagent ſolidairement, (un ſeul pour le tout) que, ſi le défendeur eſt condamné dans l'action, il payera les dépens & ce à quoi il ſera condamné, ou qu'il ſe rendra priſonnier, ou qu'elles payeront pour lui. Cette reconnoiſſance eſt remiſe à la Cour, ſur un morceau de parchemin, appellée *bail piece* (piece de caution). Les cautions doivent, ſi elles en ſont requiſes, ſe juſtifier à la Cour, ou pardevant le Commiſſaire dans la campagne, & affirmer par ſerment qu'elles tiennent maiſon, & que chacune d'elles poſſede le double de la ſomme pour laquelle elles ſont cautions, toutes leurs dettes payées. Ceci répond en quelque ſorte à la *ſtipulatio* ou

ſatiſdatio des Loix Romaines, que les deux parties ſe donnoient mutuellement : par le demandeur, qu'il pourſuivroit ſon procès, & payeroit les frais, s'il perdoit ſa cauſe ; (de même que nos Loix exigent encore aujourd'hui des garants nominaux de pourſuite du demandeur) : par le défendeur, qu'il reſteroit à la Cour, & qu'il ſubiroit la ſentence du Juge, à-peu-près comme nos cautions ſpéciales ; mais avec cette différence que les *fidei-juſſores* étoient abſolument obligés *judicatum ſolvere*, pour que les frais & la condamnation fuſſent payés à tout événement. Au lieu que notre caution ſpéciale peut être déchargée en remettant le défendeur en priſon dans le temps accordé par la Loi. C'eſt même pour cela qu'ils peuvent en tout temps obtenir un décret de priſe de corps contre lui.

La caution ſpéciale eſt requiſe (comme par une ſuite néceſſaire) dans les actions de dette ſeulement, ou dans les actions ſur le cas *en trover*, ou pour de l'argent dû, quand le demandeur peut affirmer avec ſerment que la cauſe de l'action monte à dix livres. Mais dans les actions où les dommages ſont précaires, & doivent être déterminés *ad libitum* par un juré, (comme dans les actions pour paroles, expulſion ou délit) il n'eſt guères poſſible à un demandeur d'affirmer par ſerment

le montant de la cauſe de ſon action : auſſi ne prend-on point de caution ſpéciale en pareil cas, à moins qu'un Juge ne l'ordonne, ou que la Cour ne l'enjoigne expreſſément, dans quelques eſpeces particulieres d'injures : comme dans les cas de *Mayhem* (*) ou de batterie atroce, ou dans des circonſtances ſpéciales qui exigent de toute néceſſité que le défendeur ſoit tenu à la portée de la juſtice. On ne peut pas non plus demander de caution ſpéciale dans des actions contre des héritiers, des exécuteurs & adminiſtrateurs pour dettes d'un défunt : car, à proprement parler, l'action n'eſt pas tant contre eux en perſonne, que contre les effets du défunt qui ſont en leur poſſeſſion. Mais on exige d'eux néanmoins une caution ſpéciale dans des actions pour un *devaſtavit*, (ou pour avoir ravagé les biens du défunt) parce que ce tort peut leur être attribué, comme l'ayant eux-mêmes commis.

Voilà ce que nous avions à dire ſur le Procès, qui ne ſignifie autre choſe que l'action d'amener le défendeur en Cour, pour conteſter la cauſe & ſubir la déciſion de la

(*) Terme de Palais, qui ſignifie en général toute ſorte de mutilation ou de bleſſure, par laquelle un homme perd l'uſage d'un membre qui pourroit lui ſervir dans un combat.

Loi. Quand il comparoit, ſoit en perſonne, comme priſonnier, ou ſur caution, s'enſuit la plaid oyerie entre les parties. Et c'eſt ce dont nous allons parler plus amplement dans le Chapitre qui ſuit.

CHAPITRE XX.

De la Plaidoyerie.

LES plaidoyeries ſont les altercations mutuelles entre le demandeur & le défendeur; leſquelles ſont aujourd'hui miſes par écrit & délivrées au bureau qui leur convient, quoiqu'anciennement elles ſe débitaſſent ordinairement par leur Avocat, *ore tenus* ou *vivâ voce* à la Cour, & enſuite étoient minutées par les premiers Clercs ou Protonotaires. C'eſt de-là que dans notre ancien Droit François, la plaidoyerie eſt ſouvent appellée *la parole.*

La plaidoyerie commence par la déclaration, *narratio* ou récit, anciennement appellé le *conte*, dans lequel le demandeur expoſe le ſujet de ſa plainte dans toute ſon étendue: ce qui n'eſt en effet qu'une amplification ou expoſition du *writ* original ſur lequel ſon action eſt fondée, avec les circonſtances additionnelles du temps & du lieu; c'eſt-à-dire, quand & où l'action s'eſt commiſe. Mais nous avons vu qu'à la Cour du Banc du Roi, quand le défendeur y eſt amené par un bill de Middleſex, ſur un délit ſuppoſé, afin de donner à la Cour une juriſdiction; le demandeur peut déclarer de quelle ſorte d'action il voudra ſe

ſervir pour le charger de telle injure qu'il lui plaira ; à moins qu'il ne l'ait déja admis à une caution ſpéciale d'*ac etiam*, que le demandeur eſt alors obligé de pourſuivre. De même auſſi pour avoir le bénéfice d'un *capias* pour mettre en lieu de sûreté la perſonne du défendeur, c'étoit une ancienne pratique, & qui, par conſéquent, peut être encore ſuivie à la Cour des Plaids communs, de ſolliciter un *writ* de délit, *quare clauſam fregit*, pour avoir fait brêche au clos du demandeur. Et dès que le défendeur eſt amené ſur ce *writ*, le demandeur déclare dans l'action ce que la nature de ſon injure actuelle peut exiger : comme une action de traité, ou ſur le cas, pour infraction de contrat ou autre tranſgreſſion moins accompagnée de force ; à moins qu'en admettant le défendeur à une caution ſpéciale d'*ac etiam*, il ne ſe ſoit obligé lui-même à agir en conformité.

Dans les actions locales, où il eſt queſtion de recouvrer la poſſeſſion de quelque terre ou des dommages & intérêts pour un délit actuel, ou pour dégât, &c. le demandeur doit déclarer que le tort qu'il a ſouffert, s'eſt commis dans le Comté & dans l'endroit même où il eſt réellement arrivé. Mais dans les actions *tranſitores* (paſſageres), où il eſt queſtion d'injures qui peuvent ſe commettre par-tout,

comme dettes, détention, médiſance, &c. le demandeur peut déclarer que l'injure s'eſt commiſe dans quel Comté il lui plaira, & alors l'examen de la cauſe doit ſe faire dans le Comté où la déclaration s'eſt faite. Cependant, ſi le défendeur veut affirmer que la cauſe de l'action, s'il y en a, n'a pas commencé dans celui-là, mais dans un autre Comté; la Cour ordonnera le change de la venue ou *viſne* (c'eſt-à-dire, le *vicinia* ou voiſinage où la déclaration porte que l'injure s'eſt commiſe) & obligera le demandeur à faire ſa déclaration dans le Comté convenable. Car le Statut 6 de Richard II, chap. 2, ayant ordonné que tous les *writs* ſeroient expédiés dans leurs Comtés convenables, les Juges comprirent que ce Statut leur donnoit le pouvoir de changer la venue, s'ils en étoient requis, & de ne pas inſiſter avec rigueur ſur la révocation du *writ*; & cette pratique, qui commença ſous le regne de Jacques I, eſt exercée à diſcrétion, de maniere à prévenir le manque de juſtice, bien loin d'en être la cauſe. C'eſt pourquoi la Cour ne changera point la *venue* dans aucun des quatre Comtés ſeptentrionaux, avant la tournée du printemps, parce que les aſſiſes ne s'y tiennent qu'une fois l'an, au temps de la tournée d'été. Souvent elle ôtera la *venue* à la juriſdiction compétente (ſpécialement à celles

d'une eſpece bornée & limitée) ſur une inſinuation bien fondée que la cauſe ne peut y être jugée d'une maniere impartiale.

Il eſt d'un uſage général dans les actions ſur le *Cas*, d'expoſer différens cas par différens récits dans la même déclaration; de maniere que, ſi le demandeur manque dans la preuve de l'un, il puiſſe réuſſir dans un autre: comme dans une action ſur le cas, dans un *aſſumpſit* pour biens vendus & délivrés, le demandeur ordinairement déclare d'abord un prix fixé & convenu entre lui & le défendeur: par exemple, que le marché ſe monte à vingt livres ſterling; & dans la crainte que cette preuve ne ſoit inſuffiſante, qu'il relate auſſi *quantum valebant;* que le défendeur a acheté d'autres biens, & qu'il eſt convenu de les lui payer à leur juſte valeur. Pour lors il vérifie qu'ils valoient vingt autres livres ſterling; & ainſi, après avoir fortifié ſa preuve de trois ou quatre différentes manieres, il finit enfin par déclarer que le défendeur a refuſé de remplir quelqu'une de ces conventions, ce qui lui a cauſé un dommage de telle valeur. S'il parvient à prouver le *Cas* dans quelqu'une de ces allégations, quoiqu'il échoue dans les autres, il recouvrera des dommages & intérêts proportionnés. Cette déclaration ſe termine toujours par ces mots, *& là-deſſus il intente le*

procès, &c. *inde producit ſectam*, &c. Par ce mot, *ſuit* or *ſecta* (*à ſequendo*) on entendoit autrefois les témoins ou ſectateurs du demandeur : car anciennement la Loi évitoit au défendeur la peine de répondre, juſqu'à ce que le demandeur eût prouvé au moins un cas probable. Mais la production actuelle du *ſuit ſecta* ou ſectateur, eſt aujourd'hui tombée dans un oubli total, au moins depuis le regne d'Edouard III, quoiqu'on en ait conſervé la forme.

A la fin de la déclaration ſont ajoutés auſſi les garans communs de pourſuite du demandeur, John Doe & Richard Roe, qui, comme nous l'avons ci-devant obſervé, ne ſont que de purs noms de forme, quoiqu'anciennement ils fuſſent dans l'uſage de répondre au Roi pour l'amende du demandeur, au cas qu'il ne fût pas recevable à plaider, qu'il y eût oppoſition à ſon action, ou qu'il y eût un jugement ou ſentence rendue contre lui. Car, ſi le demandeur néglige de délivrer une déclaration pendant les deux termes qui ſuivent la comparution du défendeur, ou qu'il ſoit coupable d'autres délais ou défauts contre les regles de la Loi dans le progrès de l'action, il eſt condamné à ne pas ſuivre ou pourſuivre ſon remede, & en conſéquence un *non ſuit* ou *non proſequitur* eſt enrégiſtré ; & attendu

la néceſſité où il ſe met de ſe déſiſter de ſes pourſuites à cauſe de la fauſſeté de ſa prétention, (*pro falſo clamore ſuo*) il payera non-ſeulement les frais & dépens au défendeur, mais il ſera auſſi amendable envers le Roi. Un *retraxit* differe d'un *non ſuit*, en ce que l'un eſt négatif & l'autre poſitif. Le *non ſuit* (déſertion de cauſe) eſt un défaut, une négligence du demandeur; c'eſt pourquoi il eſt autoriſé à recommencer ſon procès, en payant les dépens; mais un *retraxit* eſt une renonciation ouverte & volontaire, & par-là il perd pour toujours ſon action. Une *dis-continuance* (diſcontinuation) eſt en quelque façon ſemblable à une déſertion de cauſe: car, quand un demandeur laiſſe un vuide dans les procédures de ſa cauſe, comme en ne continuant pas le procès réguliérement d'un temps à l'autre, comme il doit le faire, le procès eſt cenſé diſcontinué, & le défendeur n'eſt plus tenu à rien. Il faut alors que le demandeur recommence ſur nouveaux frais, qu'il ſollicite un nouveau *writ* original, & qu'il paie les frais à ſon antagoniſte. Anciennement, par la mort du Roi, tous les procès pendans dans ſes Cours étoient diſcontinués, & le demandeur étoit obligé de les renouveller, en ſollicitant un nouveau *writ* auprès du ſucceſſeur: celui du feu Roi ayant perdu ſa force, n'obligeoit plus

le défendeur à ſuivre la cauſe. Mais pour obvier aux frais ainſi qu'aux délais qui réſultoient de cette regle de la Loi; le Statut 1 d'Edouard VI, chap. 7, porte : que par la mort du Roi, aucune action ne ſera diſcontinuée, mais que toutes les procédures vaudront comme ſi le Roi étoit encore en vie.

Quand le demandeur a établi ſon cas dans la déclaration, le défendeur doit, dans un temps raiſonnable, faire ſa défenſe, & produire ſa plaidoyerie, autrement le demandeur obtiendra un jugement par le défaut ou *nihil dicet* du défendeur.

La défenſe, dans ſon vrai ſens légal, ne ſignifie pas une juſtification, une protection, ou garde, (c'eſt là le ſens que le peuple lui donne aujourd'hui) mais ſimplement une oppoſition ou déni (du verbe François défendre) de la vérité ou validité de la plainte. C'eſt la *Conteſtatio litis* des Juriſconſultes : une aſſertion générale que le demandeur n'a point de fondement d'action. Cette aſſertion eſt enſuite étendue & ſoutenue dans ſa plaidoyerie ; car il ſeroit ridicule de ſuppoſer que le défendeur vient défendre, (ou pour parler le langage vulgaire) vient juſtifier la force & le tort dans une ligne, & ſoutient dans la ligne ſuivante qu'il n'eſt point coupable du délit dont on ſe plaint. C'eſt pourquoi, dans les actions de

douaire, où la demandereſſe ne rapporte aucune injure commiſe, mais demande ſimplement ſa dot ; & dans les aſſiſes de terre, où il n'y a pas non plus d'injure alléguée, mais uniquement une queſtion de droit ſoumiſe à la déciſion des Jurés, le tenancier ne fait pas de telles défenſes. Dans les *writs* d'entrée où il n'y a point de tort établi dans le récit, & où il n'eſt queſtion que du droit du demandeur & du titre défectueux du tenancier, celui-ci vient défendre ou nier ſon droit, *jus ſuum* : c'eſt-à-dire (de la maniere dont je l'entends, quoiqu'avec une petite inexactitude grammaticale) le droit du demandeur, le ſeul qui ſoit expreſſément mentionné dans la plaidoyerie : ou autrement, il nie que le droit ſoit tel qu'il eſt inſinué dans le récit du demandeur. Et dans les *writs* de droit, le tenancier vient toujours défendre le droit du demandeur & ſa ſaiſine, *jus prædicti S. & ſeiſinam ipſius* (ou autrement la ſaiſine de ſon ancêtre ſur laquelle ſa plainte eſt fondée, ſuivant l'échéance du cas) & le demandeur peut repliquer que le tenancier défend injuſtement ſon droit. Tout cela eſt extrêmement clair, ſi par défenſe nous entendons une oppoſition ou déni, mais autrement cela eſt d'une difficulté inexplicable.

Les Cours étoient autrefois très-ſcrupuleuſes ſur la nature de la défenſe ; de ſorte que

ſi l'on ne faiſoit pas de défenſe, quoique rien ne manquât du côté de la plaidoyerie, le demandeur obtenoit jugement : & c'eſt pour cela que le livre appellé *novæ narrationes*, ou nouveaux récits, à la fin de preſque tous les récits, *narratio* ou récit, joint la défenſe que le défendeur doit faire. Car il n'eût pas été prudent de faire dans tous les cas une défenſe générale ou déni, puiſqu'on approuvoit par-là la propriété du *writ*, la compétence du demandeur, & la connoiſſance de la Cour. En défendant la force & l'injure, le défendeur évitoit toute plaidoyerie de *Miſnoſmer*, (tout acte annullé par un faux nom) & en défendant les dommages, toutes exceptions à la perſonne du demandeur ; & en défendant, ſoit l'un, ſoit l'autre, *quand* & *où* il lui étoit expédient, il avoit reconnu la juriſdiction de la Cour. Mais, depuis quelques années, on a banni avec raiſon ces difficultés ; quoiqu'elles paroiſſent encore faire Loi aujourd'hui, ſi on inſiſtoit ſur ce point.

Après la défenſe faite, le défendeur doit produire ſa plaidoyerie. Mais, avant d'en venir là, il eſt autoriſé à demander une *imparlance* ou *licentia loquendi*, & il peut lui être accordé davantage du conſentement du demandeur, pour voir s'il peut terminer l'affaire amiablement, ſans pouſſer plus loin le procès,

procès, en conférant avec le demandeur : pratique que l'on ſuppoſe provenir d'un principe de religion, conformément à ce précepte de l'Evangile : « accommodez-vous promptement » avec votre adverſaire, tandis que vous êtes en » chemin avec lui ». On peut remarquer que ce précepte de l'Evangile ſe rapporte clairement au Droit Romain des douze tables, qui enjoignoient expreſſément au demandeur & au défendeur d'accorder leur différend, tandis qu'ils étoient en chemin, ou qu'ils alloient chez le Prêteur ; *in viâ, rem uti pacunt orato.* Il y a auſſi pluſieurs autres démarches qu'un défendeur peut d'abord faire avant d'entamer ſa plaidoyerie. Il peut, par exemple, dans les actions réelles, demander une vue de la choſe en queſtion, afin de vérifier ſon identité & d'autres circonſtances. Il peut demander l'*oyer* du *writ*, ou de l'obligation, ou d'autres particularités ſur leſquelles l'action eſt intentée : c'eſt-à-dire, de les entendre lire (la généralité des défendeurs, dans les temps de l'ancienne ſimplicité, étant ſuppoſée incapable de les lire elle-même). Pour lors le tout eſt enrégiſtré *verbatim* au Greffe, & le défendeur peut tirer avantage de quelque condition ou de quelqu'autre des parties, qui ne ſont point établies dans la déclaration du demandeur. Dans les actions réelles, le tenancier peut auſſi implorer

ou requérir l'aſſiſtance d'un autre, pour l'aider à plaider, à cauſe de la foibleſſe & de l'inſuffiſance de ſes facultés. Ainſi un tenancier à vie peut demander l'aide de celui qui a l'héritage en réverſion ; & un bénéficier peut invoquer l'aſſiſtance du Patron & de l'Ordinaire, c'eſt-à-dire, pour qu'ils ſe joignent dans l'action, & s'entraident à défendre le titre. *Voucher* eſt auſſi l'action d'appeller en juſtice, pour répondre à l'action, une perſonne qui a garanti le titre au tenancier ou défendeur ; & nous nous en ſervons encore ſous la forme de recouvremens ordinaires, qui ſont fondés ſur un *writ* d'entrée. Cette eſpece d'action, comme nous l'avons vu, eſt fondée principalement ſur le titre du tenancier, qui, en conſéquence, appelle une autre perſonne pour le garantir. Si la perſonne appellée comparoît, elle devient défendereſſe au lieu & place de celui par qui elle a été appellée ; mais ſi enſuite elle fait défaut, on aura recours contre le premier défendeur, & celui-ci recouvrera un équivalent en valeur contre la perſonne appellée qui aura fait défaut. A la vérité, dans les aſſiſes où la principale queſtion eſt de ſavoir ſi le demandeur ou ſes ancêtres étoient ou n'étoient pas en poſſeſſion juſqu'au moment de la dépoſſeſſion, & où le titre du tenancier n'eſt que peu ou point du tout diſcuté ; dans ce cas, on

n'accorde point de *voucher* (celui qui appelle un autre en juſtice pour répondre à ſa garantie;) mais le tenancier peut intenter un *writ* de *warrantia Chartæ* contre la perſonne qui aura garanti, pour l'obliger à lui fournir une bonne défenſe, ſans quoi à lui payer des dommages & intérêts & la valeur de la terre, ſi elle vient à être recouvrée contre le tenancier. De même dans pluſieurs actions réelles, intentées par ou contre un enfant au-deſſous de vingt-un ans, ainſi que dans les actions de dettes intentées contre lui, en qualité d'héritier de quelqu'ancêtre défunt, l'une ou l'autre partie peuvent repréſenter la minorité de l'enfant, & prier que les procédures puiſſent être différées juſqu'à ſa majorité, ou, pour parler le langage de la Loi, que l'enfant ait ſon âge & que la parole ſoit interrompue; c'eſt-à-dire, que la plaidoyerie ſoit ſuſpendue. Pour lors il ne ſera plus procédé juſqu'à ſa majorité, à moins qu'il ne ſoit évident qu'il ne puiſſe par-là recevoir aucun préjudice. Mais par le premier Statut de Weſtminſter, le 3 d'Edouard I, chap. 46, & celui de Gloceſter, le 6 d'Edouard I, chap. 2, dans les *writs* d'entrée *ſur diſſeiſin*, dans certains cas particuliers & dans des actions de pere à fils, intentées par un enfant, la plaidoyerie ne ſera point interrompue : autrement il pourroit être expulſé de

toute ſa propriété, & même manquer de ſubſiſtance, juſqu'à ce qu'il fût en âge. De même dans un *writ* de dot, l'héritier n'aura point ſon âge ; car il eſt néceſſaire que la prétention de la veuve ſoit immédiatement décidée, autrement elle peut manquer de ſubſiſtance. Un enfant patron ne l'aura point non plus dans un *quare impedit*, puiſque la Loi tient qu'il eſt néceſſaire & expédient que le bénéfice ſoit immédiatement rempli. C'eſt à ce point de la cauſe que la connoiſſance du procès doit être réclamée ou demandée, ſi en tout elle doit l'être ; c'eſt-à-dire, quand quelque perſonne ou corps de Communauté a le privilege de plaider dans une juriſdiction particuliere & limitée. Ce qui autoriſe le Seigneur de la franchiſe, quand quelque procès, qui appartient à ſa juriſdiction, eſt commencé dans les Cours à Weſtminſter, à en demander la connoiſſance. Si cette prétention de connoiſſance eſt accordée, toutes les procédures ceſſeront dans la Cour ſupérieure, & le demandeur eſt en liberté de pourſuivre.

Lorſque ces procédures ſont finies, le défendeur doit avancer ſon excuſe ou plaidoyerie. Il y en a de deux ſortes, les dilatoires & les plaidoyeries à l'action. Les plaidoyeries dilatoires ſont celles qui tendent uniquement à différer ou retarder le procès, en révoquant

en doute la juſtice du remede, plutôt qu'en niant l'injure. Les plaidoyeries à l'action ſont celles qui conteſtent la cauſe même du procès. Les premieres ne peuvent plus avoir lieu après une plaidoyerie générale, puiſque par-là c'eſt reconnoître la légitimité de l'action.

1. Les plaidoyeries dilatoires ſont 1°. en récuſant la juriſdiction de la Cour : en alléguant qu'elle ne doit point connoître de cette injure, s'étant commiſe dans le pays de Galles ou au-delà des mers ; ou parce que la terre en queſtion eſt d'ancien domaine, & doit ſeulement ſe juger à la Cour du Seigneur, &c. 2°. En attaquant l'incapacité du demandeur, qui le met hors d'état de commencer ou de pourſuivre le procès : comme s'il eſt ennemi, proſcrit, excommunié, atteint de trahiſon ou de félonie, ſous un *præmunire*, & non pas *in rerum naturâ* (étant ſeulement une perſonne ſuppoſée) : c'eſt-à-dire, un enfant, une femme en puiſſance de mari, ou un Moine profès. 3°. En attaquant le *writ*, ou en conteſtant la vérité du fait, en conſéquence de quelques défectuoſités qui ſe rencontrent dans l'un ou dans l'autre : comme de s'être mépris ſur le nom du défendeur ; ce qui s'appelle *miſnoſmer* ; en lui donnant un faux titre, comme celui de *Squire*, (Ecuyer) au lieu de celui de Chevalier ; ou ſur toute autre manque de for-

malité dans quelque point d'importance. Ou bien il ſe peut que le demandeur ſoit mort : car la mort de l'une ou de l'autre des parties, met fin au procès. Dans les actions purement perſonnelles, qui réſultent *ex delicto*, pour des torts actuellement commis par le défendeur, comme délit, batterie & médiſance, la regle eſt que *actio perſonalis moritur cum perſonâ ;* & jamais elle ne renaîtra, ſoit par ou contre les exécuteurs, ou autres repréſentans. Car ni les exécuteurs du demandeur n'ont reçu, ni ceux du défendeur n'ont commis perſonnellement aucune eſpece de tort ou d'injure. Mais dans les actions qui réſultent *ex contractu*, par infraction de promeſſe, &c. où le droit de paſſage aux repréſentans du demandeur, & où ceux du défendeur ont hérité des biens ſuffiſans pour répondre à la demande, quoique l'action tombe par la mort des parties; cependant elle peut être repriſe par ou contre les exécuteurs : étant en effet des actions plutôt contre la propriété que contre la perſonne, dans laquelle ſont paſſés les droits du mort, & qui le repréſentent.

Ces plaidoyeries concernant la juriſdiction, l'inhabilité ou l'abattement, étoient autrefois très-ſouvent employées comme de pures plaidoyeries dilatoires, ſans aucun fondement de vérité, & ſeulement pour allonger les procé-

dures. Mais aujourd'hui, ſuivant le Statut 4 & 5 d'Anne, chap. 16, une plaidoyerie dilatoire ne peut être admiſe, ſans en affirmer la vérité, ou ſans faire voir à la Cour des motifs probables de crédibilité. Quant aux plaidoyeries en elles-mêmes, c'eſt une regle qu'on n'admettra aucune exception contre une déclaration ou *writ*; à moins que le défendeur, dans la même plaidoyerie, ne donne un *mieux* au demandeur : c'eſt-à-dire, qu'il ne lui montre comment on pourroit le rectifier, afin qu'il n'y ait pas deux objections ſur le même ſujet.

Toutes les plaidoyeries ſur la juriſdiction ont pour objet la connoiſſance que la Cour veut prendre de la cauſe ; elles concluent à ce qu'elle juge ſi la Cour veut avoir une plus ample connoiſſance du procès : les plaidoyeries, ſur l'inhabilité du demandeur, concluent à ce que jugement ſoit rendu. Si ledit demandeur eſt dans le cas qu'il lui ſoit répondu, les plaidoyeries ſont en caſſations du *writ* (quand le procès eſt par *writ* original). Mais ſi l'action eſt par bill, la plaidoyerie doit demander jugement du bill, & non pas de la déclaration : le bill étant ici l'original, & la déclaration n'en étant qu'une copie.

Quand ces exceptions dilatoires ſont admiſes, la cauſe eſt renvoyée de cette juriſ-

diction; ou bien le demandeur eſt attendu juſqu'à ce que ſon incapacité ait ceſſé, ou bien il eſt obligé de ſolliciter un nouveau *writ* par permiſſion de la Cour, ou de rectifier & de donner une nouvelle forme à ſa déclaration. Mais quand, d'un autre côté, elles ſont rejettées comme frivoles, le défendeur eſt condamné à répondre une ſeconde fois de quelque meilleure façon : & c'eſt pour lors une néceſſité pour lui de plaider.

2. Une plaidoyerie à l'action, c'eſt répondre aux faits portés dans la plainte. Cela ſe fait en l'avouant ou en la niant.

L'aveu de la plainte entiere n'eſt pas ordinaire; car pour lors le défendeur termineroit vraiſemblablement l'affaire, ou plutôt il ne plaideroit pas du tout, & ſe laiſſeroit condamner par défaut. Quelquefois cependant, après l'offre & le refus de la dette, ſi le créancier fatigue ſon débiteur par une action, le défendeur ſe trouve alors dans la néceſſité de reconnoître la dette & de plaider l'offre; en ajoutant qu'il a toujours été prêt, *tout temps priſt*, & qu'il eſt encore prêt, *uncore priſt*, de l'acquitter : car l'offre du débiteur & le refus du créancier acquitteront les frais dans tous les cas, mais non pas la dette elle-même, quoique dans certains cas particuliers le créancier perdra entiérement ſon dû. Mais ſouvent le

défendeur reconnoit une partie de la plainte, par un *cognovit actionem* relatif à cette partie, & nie le ſurplus : afin d'éviter la dépenſe de ſoumettre cette partie à un examen formel, n'étant pas fondé à la conteſter. Une eſpece de cette ſorte de reconnoiſſance eſt le paiement de l'argent à la Cour : ce qui eſt ordinairement néceſſaire quand on plaide ſur une offre, & eſt même une eſpece d'offre faite au demandeur : c'eſt-à-dire, en payant entre les mains de l'Officier de la Cour, commis à ce ſujet, la ſomme que le défendeur reconnoît être due, avec les frais qui ont été faits à cet égard, afin d'éviter les frais de nouvelles procédures. Cela peut ſe faire, par ce qu'on appelle une *motion* (requête), qui eſt un recours occaſionnel à la Cour, par les parties ou leur conſeil, afin d'obtenir quelque regle ou ordre de Cour, qui devient néceſſaire dans le progrès d'une cauſe. Elle eſt ordinairement fondée ſur un *affidavit*, qui eſt un ſerment volontaire pardevant quelque Juge ou Officier de la Cour, pour faire voir la vérité de quelques faits, ſur leſquels la requête eſt fondée, quoiqu'un tel *affidavit* ne ſoit point néceſſaire pour le paiement de l'argent. Si après le paiement fait, le demandeur pourſuit ſon procès, c'eſt alors à ſes riſques : car à moins qu'il ne prouve qu'il lui eſt dû plus qu'il n'a été payé, il ſera dé-

bouté de ſa demande, & payera les frais au défendeur. Il aura néanmoins l'argent qui a été ainſi payé : car le défendeur a reconnu qu'il lui étoit dû. Dans le Droit François, la regle de pratique eſt fondée ſur des principes qui ont quelque reſſemblance à ceci ; car, dans ce droit, ſi une perſonne eſt actionnée pour plus qu'elle ne doit, elle perd pourtant ſa cauſe, ſi elle n'offre pas ce qu'elle doit réellement. On peut auſſi ranger ſous ce chef ce que l'on appelle un *ſet-off* (agrément, enchériſſement) par lequel le défendeur reconnoît la juſtice de la plainte du demandeur, d'une part ; mais, de l'autre, établit une demande pour contrebalancer celle du demandeur, ſoit en tout ou en partie : comme ſi le demandeur actionne pour dix livres dues ſur un billet, le défendeur peut réclamer neuf livres qui lui ſont dues pour marchandiſes vendues au demandeur ; mais alors il doit faire offre de payer le reſte de la balance. Ceci a un grand rapport à la *compenſatio* du droit civil, & eſt fondé ſur les Statuts 2 de George II, ch. 22, & le 8 de George II, chap. 24, qui portent que quand il y a des dettes mutuelles entre le demandeur & le défendeur, une dette peut être oppoſée à l'autre & plaidée en oppoſition, ou prouvée dans l'inſtruction générale du procès ; ce qui opérera comme le paiement, &

éteindra d'autant de la demande du complaignant.

Les plaidoyeries qui nient totalement la cauſe de la plainte, ſont ou l'*iſſue* générale, ou une exception ſpéciale en oppoſition.

1. L'*iſſue* générale ou exception générale, eſt celle qui forme oppoſition, qui traverſe ou nie tout d'un coup toute la déclaration, ſans offrir aucun moyen ſpécial de l'éluder. Comme dans le délit ou de *vi & armis*, ou ſur le cas, *non culpabilis*, non coupable; dans une dette par contrat, *nil debet*, il ne doit rien; dans une dette par billet, *non eſt factum*, il n'eſt point de lui; ſur un *aſſumpſit*, il na point fait cette promeſſe. Ou dans les actions réelles, *nul tort*, point de tort commis; *nul diſſeiſin*, point de diſſaiſine; & dans un *writ* de droit, la *miſe* ou *iſſue*, que le tenancier a plus de droit de tenir que le demandeur n'en a de demander. Ces plaidoyeries s'appellent l'*iſſue générale*, parce qu'en emportant un déni abſolu & général de ce qui eſt allégué dans la déclaration, elles ſe montent tout d'un coup à une *iſſue*, que nous entendons être un fait affirmé d'une part & nié de l'autre.

Anciennement l'*iſſue* générale ſe plaidoit rarement, ſinon quand la partie ſe propoſoit de nier la totalité de l'accuſation intentée contre elle. Mais quand elle ne vouloit que diſ-

tinguer ou pallier l'accuſation, il étoit toujours d'uſage d'expoſer les faits particuliers dans ce qu'on appelle une plaidoyerie ſpéciale; laquelle fut originairement établie pour informer la Cour & la partie adverſe de la nature & des circonſtances de la défenſe, & pour ne point confondre le fait avec la Loi. Et c'eſt une regle invariable que toute défenſe qui ne peut être ainſi plaidée ſpécialement, peut être prouvée ſur l'inſtruction générale du procès. Mais l'art de plaider ayant été ſouvent perverti par des vues de chicane & de délais, les Cours ont depuis peu permis, en certains cas, & la législation dans un plus grand nombre encore, de plaider l'*iſſue générale*, qui met tout à découvert, le fait, la Loi & l'équité de la cauſe. Elles ont, en conſéquence, permis d'admettre l'affaire ſpéciale à l'examen. Et quoiqu'il ſemble qu'un ſi grand relâchement de l'ancienne ſévérité doive être ſuivi de beaucoup de confuſion & d'incertitude; cependant l'expérience a fait voir le contraire, ſpécialement à l'aide d'un nouvel examen, dans le cas où l'une des parties ſeroit ſurpriſe par l'autre.

2. Les plaidoyeries ſpéciales, en oppoſition à la plainte du demandeur, ſont très-différentes, ſuivant les circonſtances du cas du demandeur. Comme, dans les actions réelles,

ſur un bail général ou ſur un relief, qui peuvent l'un & l'autre détruire & contrecarrer le titre du demandeur. Ou dans les actions perſonnelles, un accord, un arbitrage, des conditions exécutées, la minorité du défendeur, ou quelqu'autre fait qui mettent le demandeur hors d'état d'intenter ſon action. Une juſtification eſt pareillement une plaidoyerie ſpéciale en oppoſition, comme dans les actions d'aſſaut & de batterie, en oppoſant *ſon aſſault demeſne* : c'eſt-à-dire, que c'étoit l'aſſaut du demandeur même. Dans celles de délit, que le défendeur a fait l'acte qui fait le ſujet de la plainte, en vertu de quelque charge qui exigeoit de lui qu'il la fît; ou dans une action de médiſance, que le demandeur eſt en effet un auſſi méchant homme que le défendeur l'a dit.

On peut auſſi former oppoſition aux Statuts de preſcription ou au temps limité par certains actes de Parlement, au-delà duquel aucun demandeur ne peut plus intenter ſon action. Ce temps, ſelon le 32 Statut de Henri VIII, chap. 2, dans un *writ* de droit, eſt de ſoixante ans : dans les aſſiſes, *writs* d'entrée, ou autres actions poſſeſſoires réelles, de la ſaiſine de nos ancêtres en terres, ainſi que de leur ſaiſine ou de la nôtre, en rentes, hommages & ſervices, de cinquante ans; & dans

les actions réelles pour terres, fondées sur notre saisine ou possession, elle doit avoir été prise dans l'espace de trente ans. Par le Statut 1 de M. Statut 2, chap. 5, cette prescription ne s'étend point aux hommages pour droit de patronage, par les raisons données dans le Chapitre précédent. Mais, par le Statut 21 de Jacques I, chap. 2, la prescription pour ce qui regarde les droits du Roi, étoit de soixante ans, avant le 19 Février 1623. Mais étant devenue inefficace, la prescription fut fixée par le Statut 9 de George III, ch. 16, à commencer & à être comptée en retrogradant, du temps où l'on intente un procès pour recouvrer la chose en question. De sorte qu'une possession de soixante années est aujourd'hui un obstacle même contre la prérogative, en dérogation de cette ancienne maxime : *nullum tempus occurrit Regi.* Par un autre Statut, le 21 de Jacques I, chap. 16, vingt ans est le temps de prescription dans tout *writ* de possession : par conséquent le terme de vingt ans est aussi la prescription dans toute action d'expulsion : car on ne peut intenter d'action en expulsion que dans le cas où le bailleur du demandeur est autorisé à entrer dans les terres ; & par le Statut 21 de Jacques I, ch. 16, personne ne peut faire d'entrée que dans les vingt ans qui suivent l'acquisition de son droit.

Pour ce qui eſt de toutes les actions perſonnelles, elles ſont limitées par le Statut ci-devant mentionné à ſix ans, après la cauſe de l'action commencée : excepté dans certains cas particuliers qui y ſont ſpécifiés ; excepté auſſi dans les actions d'aſſaut, de batterie & d'empriſonnement, qui doivent être intentées dans l'eſpace de quatre ans, & les actions pour des paroles qu'il faut intenter dans les deux ans après l'injure commiſe. Par le Statut 21 d'Eliſabeth, chap. 5, tout procès, accuſation & information, ſur quelque Statut pénal, portant confiſcation envers la Couronne, ſera plaidé dans les deux ans ; & ſi la confiſcation eſt envers un ſujet, dans l'année après l'offenſe commiſe ; excepté quand le Statut limite ſpécialement quelqu'autre temps. Finalement le Statut 10 de Guillaume III, chap. 14, porte qu'aucun appel comme d'abus, *ſcire facias*, ou autre procès, ne ſera intenté en caſſation d'aucun jugement, amende ou recouvrement, ſi ce n'eſt dans les vingt ans. L'uſage de ces Statuts de preſcription eſt de maintenir la paix du Royaume, & pour obvier aux parjures ſans nombre qui pourroient en réſulter, s'il étoit permis d'intenter une action pour quelque injure commiſe dans quelque temps que ce fût. En conſidération de ces deux motifs, la Loi tient donc que, *intereſt Reipublicæ ut*

ſit finis litium. Et ſur le même principe, les Loix d'Athenes défendoient en général toute action où l'injure s'étoit commiſe cinq ans avant qu'elle fût intentée. Si donc, dans un procès, l'injure ou cauſe d'action eſt arrivée plutôt que la période expreſſément limitée par la Loi, le défendeur peut oppoſer les Statuts de preſcription : de même que ſur un *aſſumpſit* ou promeſſe de payer une ſomme au demandeur, le défendeur peut plaider, *non aſſumpſit infra ſex annos* : c'eſt-à-dire, qu'il n'a pas fait cette promeſſe dans les ſix ans; ce qui eſt une oppoſition efficace à la plainte.

Un *eſtoppel* (empêchement, oppoſition) eſt auſſi une plaidoyerie ſpéciale en oppoſition; laquelle a lieu quand un homme a fait quelque acte, ou exécuté quelque fait qui l'empêche de rien juſtifier au contraire. Comme ſi un tenancier à terme, (qui n'a point de franc-fief) leve une redevance ſur une autre perſonne. Quoique cela ſoit nul à l'égard des étrangers, cependant cela aura l'effet d'une oppoſition vis-à-vis celui qui avoue une redevance ſur ſes terres envers un autre : attendu que, ſi enſuite il intente une action pour recouvrer ces mêmes terres, & que ſa redevance ſoit plaidée contre lui, il ne ſera plus recevable à dire qu'il n'avoit pas de franc-

fief

fief dans le temps, & que par conſéquent il ne pouvoit pas le lever.

Les conditions & qualités d'une plaidoyerie (qui, de même que la doctrine des oppoſitions, empêcheront auſſi également *mutatis mutandis*, relativement aux autres parties de la plaidoyerie) ſont 1°. qu'elle ſoit ſimple & ne contienne qu'une affaire; attendu que la duplicité engendre la confuſion. Mais par le Statut 4 & 5 d'Anne, chap. 16, on peut, avec la permiſſion de la Cour, plaider deux ou un plus grand nombre d'affaires diſtinctes: comme dans une action d'aſſaut & de batterie, on oppoſe que le défendeur n'eſt pas coupable, que ſon attaque n'eſt pas criminelle; ou enfin qu'il y a preſcription. 2°. Qu'elle ſoit directe & poſitive, & non argumentative. 3°. Qu'elle ait une certitude convenable de temps, de perſonne & de lieu. 4°. Qu'elle réponde aux allégations du demandeur dans tous les points importans. 5°. Qu'elle ſoit plaidée de maniere à être ſuſceptible de jugement.

Les plaidoyeries ſpéciales ſont ordinairement dans l'affirmative, quelquefois dans la négative; mais toujours elles avancent quelque nouveau fait qui n'a pas été mentionné dans la déclaration; & alors il faut en certifier la vérité dans la forme ordinaire. Cela n'eſt pas néceſſaire dans les plaidoyeries de

l'iſſue générale : celles-là contenant toujours un déni total des faits auparavant mentionnés par l'autre partie, & par conſéquent la mettant dans la néceſſité de les prouver.

C'eſt une regle en plaidoyerie, que perſonne ne peut plaider ſpécialement une plaidoyerie qui ſe monte ſeulement à l'*iſſue générale* ou à un déni total de l'accuſation ; mais que dans ce cas on eſt tenu de plaider l'*iſſue générale* dans les termes, par leſquels toute la queſtion ſera portée pardevant un Juré. Mais ſi le défendeur, dans une aſſiſe ou action de délit, a envie de déférer la validité de ſon titre à la Cour plutôt qu'au Juré, il peut établir ſon titre ſpécialement, & en même-temps *donner couleur* au demandeur, ou ſuppoſer qu'il a une apparence ou couleur de titre, défectueux à la vérité en fait de droit, mais dont les Jurés ne ſont pas Juges compétens.

Comme ſi ſon vrai titre eſt, qu'il réclame par donation avec délivrance par A, en vertu de laquelle il eſt entré ſur les terres en queſtion ; il ne peut plaider cela ſeulement, d'autant que ce n'eſt autre choſe que l'*iſſue générale*, telles que *nul tort*, *nul diſſeiſin* dans une aſſiſe, ou *non coupable* dans une action de délit. Mais il peut alléguer ceci ſpécialement, pourvu qu'il aille plus loin, & qu'il diſe que le demandeur réclamant ſous prétexte d'un

acte antérieur de donation ſans délivrance, eſt entré; ſous qui il eſt entré; & alors il peut s'en rapporter au jugement de la Cour, pour ſavoir lequel de ces deux titres eſt le meilleur en droit.

Quand la plaidoyerie du défendeur eſt ainſi produite, ſi elle ne ſe monte pas juſqu'à une *iſſue* ou contradiction totale de la déclaration, mais que ſimplement elle l'élude; le demandeur peut plaider derechef, & repliquer à la plaidoyerie du défendeur: ſoit en s'y oppoſant, c'eſt-à-dire, en la niant totalement; comme ſi, dans une action de dette par billet, le défendeur oppoſoit que, *ſolvit ad diem*, qu'il a payé le montant du billet au temps preſcrit; ici le demandeur, dans ſa replique, peut former oppoſition à toute cette plaidoyerie, en niant que le défendeur l'ait payé: ou il peut alléguer une nouvelle affaire en contradiction à la plaidoyerie du défendeur; comme quand le défendeur plaide qu'il n'y a point eu de ſentence rendue, le demandeur peut repliquer, & produire une ſentence actuelle, & prouver une infraction. Ou bien la replique peut avouer & eſquiver la plaidoyerie par quelque nouvelle affaire ou diſtinction, qui ait du rapport à la premiere déclaration du demandeur: comme dans une action pour délit commis ſur la terre dont le demandeur eſt ſaiſi, ſi le défen-

deur fait voir un titre à la terre par ſucceſſion, & qu'en conſéquence il avoit droit d'entrer, & qu'il donne au demandeur une apparence de droit, le demandeur peut ou former oppoſition & nier totalement le fait de la ſucceſſion, ou il peut la reconnoître & l'éviter, en repliquant qu'à la vérité cette ſucceſſion a eu lieu, mais que depuis le défendeur lui-même a affermé à vie les terres. Le défendeur peut fournir ſes dupliques à la replique, ou produire une réponſe appellée *rejoinder* (dupliqué) & le demandeur peut répondre aux dupliques par une *ſur-rejoinder* (réponſe aux dupliques); ſur quoi le défendeur peut *rebut* (répondre à la réponſe aux dupliques); & le demandeur lui répondre par un *ſur-rebutter* (réponſe au *rebutter*, qui eſt lui-même une replique à la réponſe aux dupliques). Ces repliques, ces dupliques & les réponſes aux dupliques, ces réponſes à ces dernieres & les repliques à celles-ci, répondent à *l'exceptio*, *replicatio*, *duplicatio*, *triplicatio & quadruplicatio* des Loix Romaines.

L'enſemble de cette procédure eſt nommé *plaidoyeries;* & il faut bien prendre garde, dans ſes différens points, de ne pas s'écarter du titre ou de la défenſe ſur laquelle la partie a commencé à inſiſter. Car cette conduite (que l'on appelle *departure en plaidoyerie*)

occaſionneroit des altercations ſans fin. C'eſt pourquoi la replique doit ſoutenir la déclaration, & les dupliques doivent ſoutenir la plaidoyerie, ſans s'en écarter. Comme dans le cas de plaider qu'il n'y a point eu de ſentence rendue, en conſéquence d'une obligation d'arbitrage; à quoi le demandeur replique en produiſant une ſentence actuelle ; alors le défendeur ne peut, par ſes dupliques, répondre qu'il a exécuté cette ſentence, car ces dupliques l'écarteroient entiérement de ſa plaidoyerie originelle, où il a allégué qu'il n'y avoit point eu de ſentence rendue. Il n'a donc plus d'autre parti à prendre, que celui de s'oppoſer au propre fait de la replique, ou bien qu'à alléguer quelques exceptions contre la procédure.

Cependant, dans pluſieurs actions, le demandeur qui a allégué dans ſa déclaration un tort général, peut, dans ſa replique, après une plaidoyerie *évaſive* de la part du défendeur, réduire ce tort général à une certitude plus particuliere, en inſiſtant de nouveau ſur l'injure avec toutes ſes circonſtances ſpécifiques, de maniere à la vérifier clairement & à l'identifier d'une façon conforme à ſa plainte générale : ce qui s'appelle un nouvel *aſſignment* (indication d'une choſe ou d'une perſonne relative à une autre choſe ou perſonne). Comme ſi le demandeur, dans une ac-

tion de délit, déclare une fracture de ſon clos en D; & que le défendeur plaide que l'endroit où l'injure eſt dite avoir été commiſe, eſt un certain clos de pâture en D qu'il a hérité de B ſon pere, & qui par conſéquent eſt ſon franc-fief; le demandeur peut repliquer & indiquer un autre clos en D, en ſpécifiant les limites & les bornes, comme de l'endroit réel où il s'agit de l'injure.

On a ci-devant obſervé qu'il faut éviter la *duplicité* dans la plaidoyerie. Toute plaidoyerie doit être ſimple, entiere, liée & renfermée en un ſeul point; elle ne doit jamais être embarraſſée de différentes réponſes diſtinctes & indépendantes ſur la même matiere; ce qui demanderoit néceſſairement autant de repliques, & introduiroit une multitude d'iſſues ſur la même conteſtation. Car cela embarraſſeroit ſouvent le Juré, quelquefois la Cour elle-même, & multiplieroit conſidérablement les dépens des parties. Il eſt néanmoins ſouvent à propos de plaider de cette maniere, comme pour éviter toute admiſſion implicite d'un fait qui ne peut proprement & ſans danger être affirmé ou nié poſitivement. Et cela peut ſe faire par ce qui s'appelle une proteſtation; par laquelle la partie interpoſe une allégation ou déni oblique de quelque fait, en proteſtant que telle affaire exiſte ou n'exiſte pas, & en

évitant en même-temps une affirmation ou déni direct. Sir Edouard COKE a défini la proteſtation (dans le dialecte de ce ſiecle) une excluſion de concluſion. Car ſon uſage eſt d'empêcher la partie d'être forcée relativement à quelque fait ou circonſtance, qui ne peuvent être directement affirmés ou niés ſans tomber dans la duplicité de plaidoyerie; & que cependant elle ſeroit cenſée avoir tacitement abandonné ou admis, ſi elle n'enrégiſtroit pas ainſi ſa proteſtation. De ſorte que, quand la tenure en roture ſubſiſtoit, ſi un roturier avoit intenté une action contre ſon Seigneur, & que le Seigneur eût voulu examiner les preuves de la demande, & prévenir en même-temps toute concluſion contre lui-même, pour avoir abandonné ſa Seigneurie; il ne pouvoit en ce cas ſoutenir affirmativement que le demandeur fût ſon ſerf, & prendre en même-temps *iſſue* (cela ne pourroit-il pas ſignifier des concluſions?) ſur la demande. Car alors ſa plaidoyerie eût été double, d'autant que la premiere ſeule eût été une bonne oppoſition à l'action : mais il auroit pu alléguer la tenure rurale du demandeur par voie de proteſtation, & enſuite nier la demande.

Par ce moyen, le futur vaſſelage du demandeur étoit ſauvé au défendeur, dans le cas où l'*iſſue* ſe trouvoit en faveur de ce dernier.

Car la proteſtation prévenoit cette concluſion, qui autrement ſeroit réſultée du reſte de ſa défenſe, qu'il avoit affranchi le demandeur ; puiſqu'aucun ſerf ne pouvoit produire une action civile contre ſon Seigneur. De même ſi un défendeur, par une voie de motif au point de ſa défenſe, allegue (entr'autres choſes) une maniere particuliere de ſaiſine ou tenure que le demandeur ne veut point admettre, & que cependant il veuille prendre *iſſue* ſur le principal point de la défenſe ; il faut qu'il nie la ſaiſine ou tenure par voie de proteſtation, & qu'il forme alors oppoſition à l'affaire défenſive. Si enfin le demandeur produit une ſentence, & qu'il puiſſe prouver un défaut dans une de ſes parties (comme celui de paiement d'une ſomme d'argent), & que cependant il craigne d'admettre l'exécution du reſte de la Sentence, ou de vérifier en général l'inexécution de quelqu'une de ſes parties, dans la crainte que quelque choſe ne parût avoir été exécutée ; il peut ſe ménager pour lui-même les avantages qu'il pourroit enſuite tirer de l'inexécution générale, en alléguant le fait par proteſtation, & plaider ſeulement le défaut de paiement de la ſomme.

Quand, dans quelqu'endroit que ceſoit de la plaidoyerie, l'une ou l'autre des parties avance ou affirme quelque matiere nouvelle, il en

certifie ordinairement la vérité (comme on l'a dit) & qu'il eſt prêt à la vérifier. D'un autre côté, quand l'un ou l'autre forme oppoſition ou nie les faits plaidés par ſon antagoniſte, il offre d'ordinaire une *iſſue*, dont la ſignification eſt différente, eu égard à celle des parties par qui l'iſſue eſt offerte : car ſi l'oppoſition ou le déni vient du défendeur, l'*iſſue* eſt offerte en cette maniere : *and of this he puts himſelf upon the Country* (& de ceci il s'en remet à la campagne, au pays, à la Province), en ſe ſoumettant par-là au jugement de ſes Pairs. Mais ſi l'oppoſition vient du demandeur, il offre l'iſſue ou demande le jugement des Pairs contre le défendeur, dans la forme ſuivante : *and this he prays may be enquired of by the Country* (& il demande que ceci puiſſe être examiné par le pays, la Province, &c.)

Mais ſi l'une ou l'autre des parties (le défendeur, par exemple,) plaide ſur une exception nouvelle, ſpécialement négative, ſans former d'oppoſiotion ou ne rien nier de ce qui a été auparavant allégué : comme lorſque le procès eſt ſur une obligation dont la condition eſt d'exécuter une ſentence, & que le défendeur plaide négativement qu'il n'y a point eu de ſentence rendue; il n'offre point d'*iſſue* ſur cette plaidoyerie, parce qu'il ne paroît pas

juſques-là que le fait ſoit conteſté, le demandeur n'ayant point encore affirmé l'exiſtence d'aucune ſentence. Mais quand le demandeur réplique & produit une ſentence actuelle & ſpécifique; ſi alors le défendeur nie qu'il y ait eu une ſentence rendue; pour lors, & non auparavant, il offre une *iſſue* au demandeur. Car quand, dans le cours d'une plaidoyerie, on en vient à un point qui eſt affirmé d'une part & nié de l'autre, on dit qu'ils ſont prêts à être jugés, tous leurs débats étant amenés à un ſeul point, qui doit être pour lors décidé ou en faveur du demandeur, ou en celle du défendeur.

CHAPITRE XXI.

De la Concluſion & de l'Exception dilatoire.

LA concluſion, *exitus*, étant la fin de toutes les plaidoyeries, eſt la quatrieme partie d'une action, qui roule ou ſur une matiere de droit, ou ſur une matiere de fait.

Une concluſion ſur une matiere de droit, eſt appellée exception dilatoire : elle reconnoît la vérité du fait tel qu'il a été établi par la partie adverſe ; mais elle nie que, par la loi qui regarde ces faits, le demandeur ait reçu aucune injure, ou que le défendeur ait avancé une excuſe légitime. Comme ſi le ſujet de la plainte ou déclaration du demandeur eſt inſuffiſante en droit, pour ne pas prouver, par exemple, un délit ſuffiſant ; alors le défendeur s'arrête ſur la déclaration. Si, de l'autre côté, l'excuſe ou les raiſons du défendeur ne ſont pas valides : comme s'il plaide qu'il a commis le délit par l'autorité d'un étranger, ſans produire le droit de cet étranger ; ici le demandeur peut s'arrêter en droit ſur la plaidoyerie, & ainſi dans toutes les autres parties de la procédure, où l'une ou l'autre des parties apperçoit quelque objection importante contre la for-

me de la procédure, ſur laquelle il peut appuyer ſa cauſe.

La forme de cette exception dilatoire, eſt en vérifiant que la déclaration ou la plaidoyerie, la réplique ou les dupliques, ſont inſuffiſantes en droit pour ſoutenir l'action ou la défenſe; & en demandant en conſéquence jugement, faute de matiere ſuffiſante alléguée. Quelquefois les exceptions dilatoires ont lieu uniquement faute de forme ſuffiſante dans le *writ* ou dans la déclaration. Mais dans le cas d'exceptions contre la forme ou la maniere de plaider, la partie qui allegue l'exception eſt tenue par le Statut 27 d'Eliſabeth, chap. 5, & le 4 & 5 d'Anne, chap. 16, d'expoſer les cauſes de ſon exception, & de faire voir où elle trouve que conſiſte la défectuoſité. Et ſur une exception, ſoit générale, ſoit ſpéciale comme celle-ci, la partie adverſe certifie qu'elle eſt ſuffiſante: ce qui s'appelle dupliques en exceptions dilatoires; & alors les parties ſont près d'être jugées. Et pour la forme de la procédure, cette concluſion ſur la forme de la procédure ou exception dilatoire, doit être décidée par les juges de la Cour où l'action eſt intentée.

Une concluſion de fait, eſt celle où le fait ſeulement & non le droit eſt conteſté. Et

quand celui qui nie ou qui forme oppoſition au fait plaidé par ſon antagoniſte, a offert la concluſion, ainſi » & il demande que » l'affaire ſoit examinée par le pays » ou il s'en remet à la déciſion du pays » l'autre partie peut immédiatement y joindre « & ledit A. B. fait la même choſe. Cela fait, on dit que la concluſion eſt jointe, en ce que les deux parties ſont convenues de faire dépendre la bonté de leur cauſe de la vérité du fait en queſtion. Cette concluſion du fait, généralement parlant, doit être décidée, non par les Juges de la Cour, mais par quelque autre méthode, dont la principale eſt *par le pays* (en latin) *per patriam*, c'eſt-à-dire, par juré. Cet établiſſement de différens Tribunaux pour décider ces différentes concluſions, eſt en quelque ſorte conforme au cours de la juſtice de la République Romaine, où les *Judices ordinarii* jugeoient ſeulement les queſtions de fait, tandis que les queſtions de droit étoient ſoumiſes aux déciſions des *Centumviri.*

Mais il ſera bon d'obſerver ici que durant le cours de ces procédures, il faut que du moment que le défendeur a comparu conformément au *writ* du Roi, les deux parties ſuivent la Cour d'un jour à l'autre, juſqu'à la déciſion finale du procès. Car elle

ne peut rien déterminer qu'en préſence des deux parties en perſonne, ou de leurs Procureurs ; ou ſur le défaut de l'un d'eux après ſa comparution originale, & un temps préfix pour ſa comparution derechef à la Cour. C'eſt pourquoi dans le cours d'une plaidoyerie, ſi l'une ou l'autre des parties néglige de produire ſa déclaration, ſa plaidoyerie, ſa replique, ſes dupliques, &c. dans les temps preſcrits par les regles de la Cour; le demandeur, ſi c'eſt lui qui eſt coupable de cette omiſſion, eſt dit déſerter ſa cauſe, ou ne pas ſuivre & pourſuivre ſa plainte, & il perdra le bénéfice de ſon *writ*. Ou ſi la négligence vient de la part du défendeur, il peut être obtenu ſentence contre lui par défaut. Et après que la concluſion ou l'exception dilatoire eſt jointe, ainſi que dans quelqu'une des parties antérieures de la procédure, on donne continuellement & on enregiſtre un jour pour que les parties comparoiſſent de temps à autre, ſuivant l'exigence du cas. Ce jour que l'on donne s'appelle *continuation*, parce que par ce moyen les procédures ſont continuées ſans interruption d'un ajournement à l'autre. Si l'on omet ces continuations, la cauſe eſt diſcontinuée de fait, & le défendeur eſt déchargé *ſine die*, pour cette fois : car par ſa

comparution à la Cour, il a obéi au *writ* du Roi, & à moins qu'il ne ſoit derechef aſſigné à un jour fixe, non-ſeulement il n'eſt plus tenu à ſuivre ſur cette aſſignation, mais il faut qu'il ſoit réaſſigné, & que le tout ſoit recommencé, *de novo.*

Il peut pourtant arriver quelquefois, qu'après que le defendeur a plaidé, même après que la concluſion ou exception dilatoire eſt jointe, il ſoit ſurvenu quelque nouvelle affaire qu'il convient au défendeur de diſcuter : comme que le demandeur étant à *feme ſole* (une femme qui n'étant point en puiſſance de mari s'eſt mariée depuis,) ou qu'elle a donné au défendeur un bail & autres choſes ſemblables. Dans ce cas, ſi le défendeur tire avantage de ce nouvel événement, le plutôt qu'il lui eſt poſſible, ſavoir, au jour donné pour ſa comparution ſuivante; il lui eſt permis de la plaider dans ce qu'on appelle une plaidoyerie, *puis darrein continuance*, ou depuis le dernier ajournement : car il ſeroit injuſte de le priver du bénéfice d'une nouvelle défenſe qu'il n'étoit point en ſon pouvoir de faire, quand il plaidoit ſur la premiere. Mais il eſt dangereux de compter ſur une telle plaidoyerie ſans de bonnes raiſons; car elle reconnoît & avoue l'affaire qui faiſoit auparavant l'objet de la

conteſtation entre les parties. On ne peut la produire, ſi quelque continuation eſt intervenue entre l'origine de cette nouvelle affaire & ſa plaidoyerie; car alors le défendeur eſt coupable de négligence, & on ſuppoſe qu'il s'appuie ſur les raiſons de ſa premiere. On ne la permet pas non plus après une exception dilatoire jugée, ou une ſentence rendue par les jurés : parce qu'alors on ne peut ſe procurer une réparation par une autre voie, c'eſt-à-dire, par un *writ* de *auditâ quærelâ*, dont il ſera parlé ci-après. Et ces plaidoyeries *puis d'arrein continuance*, quand elles ſont portées à une exception dilatoire en droit ou concluſion de fait, ſeront jugées de la même maniere que les autres.

Nous avons dit, que les exceptions dilatoires, ou queſtions concernant la ſuffiſance des matieres alléguées dans les plaidoyeries, devoient être jugées par les Juges de la Cour, ſur des preuves ſolemnelles fournies par les Avocats des deux parties. A cet effet, on dreſſe un mémoire des exceptions dilatoires qui contient toutes les procédures en détail, leſquelles ſont enſuite enregiſtrées au Greffe; il s'en délivre des copies aux Juges pour les examiner, & ces copies s'appellent *Paper-Books* (livres de papier ou cahiers) leſquels contiennent l'hiſtorique des procédures les plus importantes

importantes de la cauſe, enrégiſtrées ſur les regiſtres originaux. On doit y employer le *writ* original & l'aſſignation, toutes les plaidoyeries, la déclaration, la vue ou *oyer* qui a été demandée, les conférences, la plaidoyerie, la replique, les dupliques, les continuations & toutes les procédures qui ſe ſont faites, ainſi que l'exception dilatoire, ou la concluſion & le *joinder.*

Toutes ces procédures étoient comme toutes les publiques, écrites en Normand ou en François; les plaidoyeries même des Avocats & les déciſions de la Cour étoient dans le même dialecte barbare. Preuve évidente & honteuſe (il faut l'avouer) de la tyrannie & de la ſervitude étrangere qui s'étoient introduites ſous les auſpices de Guillaume le Normand & de ſes fils. Ce qui a vérifié, une ſeconde fois, l'obſervation du ſatyrique Romain, que, *Gallia cauſidicos docuit facunda Britannos.* Cela dura même juſqu'au regne d'Edouard III, qui, ayant employé ſes armes avec ſuccès contre la France, crut qu'il n'étoit point de la dignité des vainqueurs de ſe ſervir plus long-temps du langage des vaincus. Il publia, en conſéquence, la trente-ſixieme année de ſon regne, un Statut qui portoit qu'à l'avenir toutes les cauſes ſeroient plaidées, défendues, repliquées, conteſtées & jugées en Anglois;

mais qu'elles ſeroient enrégiſtrées en Latin. Don Alonſo, Roi de Caſtille, biſaïeul de notre Edouard III, obligea de même ſes ſujets à employer la Langue Caſtillane dans toutes les procédures légales; de même qu'en 1286, la Langue Allemande fut établie dans les Cours de l'Empire. Et peut-être que ſi notre légiſlation eût alors réglé que les *writs* mêmes qui ſont des ordres du Roi à ſes ſujets, pour l'exécution de certains actes, ou pour comparoître à certains lieux, fuſſent dreſſés en Anglois, conformément à la regle de notre ancien Droit, elle n'eût rien fait que de très-à-propos. Mais le Greffe ou l'enrégiſtrement de ces *writs* & des procédures auxquelles ils ont donné lieu, lequel a été établi pour le bien de la poſtérité, lui étoit d'un plus grand ſervice (par ſa durée) dans une langue morte & immuable, que dans une langue vivante & ſujette à des variations. Les Praticiens néanmoins, accoutumés au langage Normand, & s'imaginant qu'ils pourroient, en cette langue plutôt qu'en toute autre, rendre leurs penſées d'une maniere plus propre & plus conciſe, continuerent à tirer leurs notes de la Loi écrite en François. Et quand ces notes vinrent à être publiées ſous la dénomination de rapports, on les imprima dans ce dialecte barbare, qui, joint au déſagrement des caracteres Gothiques, fut cauſe

que plus d'un commençant jetta ſon *Plowden* & ſon *Littleton*, ſans oſer entreprendre d'en déchiffrer la premiere page. Dans la réalité, néanmoins, s'ils euſſent voulu ſe gêner tant ſoit peu, ils n'euſſent trouvé dans ce langage rien de bien difficile : car ſa grammaire & ſon orthographe ſont auſſi différentes du François de nos jours, que le ſtyle de *Chaucer* & de *Gower* differe de celui d'Addiſon & de Pope. Outre cela, comme nos ancêtres ont parlé pendant pluſieurs ſiecles de ſuite les Langues Angloiſes & Normandes ; les deux idiômes ſe ſont tout naturellement aſſimilés en ſe faiſant des emprunts réciproques. Et c'eſt par cette raiſon que leur conſtruction grammaticale a tant de reſſemblance, que je ſuis convaincu qu'un Anglois (avec une étude de huit jours) entendroit les Loix des Normands raſſemblées dans leur grand Coutumier, auſſi-bien & peut-être mieux qu'un François élevé à Paris.

Le Latin, qui a ſuccédé au François pour l'enrégiſtrement des plaidoyeries, & qui eſt en uſage depuis quatre ſiecles, a tant de rapport avec l'Anglois, qu'il ne ſeroit point ſurprenant d'imaginer généralement qu'il a été entiérement forgé dans le pays, ſans autre art & ſans autre peine que de donner aux mots Anglois des terminaiſons latines. D'autant que

dans la réalité ce dialecte eſt devenu univerſel, en ſe répandant dans toute l'Europe, au temps de l'irruption des Nations ſeptentrionales, & fut accommodé & adapté à tous les beſoins des hommes de Loi, pour qu'ils puſſent s'exprimer avec exactitude & préciſion. On eſt principalement redevable à la ſimplicité (ou ſi l'on veut) à la pauvreté de ſa contexture, qui n'eſt propre qu'à exprimer les idées dans l'ordre où elles ſe préſentent à l'eſprit, ſans aucunes fleurs de Rhétorique, & ſans aucuns des ornemens qui puiſſent embarraſſer le ſtyle. Car on peut remarquer que les Loix & les Ordonnances des Communautés, tant publiques que particulieres, ſont généralement les plus faciles à entendre : parce qu'on y a plus conſulté la force & la clarté, que l'élégance & l'harmonie de l'expreſſion. Ces Nations du Nord, ou plutôt leurs Légiſlateurs, quoiqu'ils euſſent réſolu de faire uſage de la Langue Latine dans la promulgation de leurs Loix, comme étant plus permanente & plus généralement connue à leurs ſujets vaincus que leur dialecte Teutonique ; cependant (ſoit par choix, ſoit par néceſſité) ils y ont ſouvent mêlé quelques mots du Gothique original : ce qui a été porté plus ou moins loin dans toutes les Contrées de l'Europe, & ce qui fait qu'on ne les doit point regarder com-

me un défaut particulier dans la Latinité Angloiſe de nos Loix. Ce qu'il y a de vrai, c'eſt que ce qu'on appelle en général le Latin des Loix, n'eſt en réalité qu'un langage purement technique, inventé pour être permanent, & pouvoir être aiſément entendu, tant au temps préſent que dans les ſiecles à venir, & qui, par cette raiſon, étoit plus propre qu'aucun autre à conſerver les mémoriaux qui devoient contenir & perpétuer la regle de nos actions. Les pyramides informes de l'Egypte ont bravé les injures du temps, tandis que les élégans & plus modernes édifices de l'Attique, de Rome & de Palmyre, n'ont pu s'en garantir.

Quant à l'objection de renfermer la Loi dans une langue étrangere & inconnue, elle a peu de force relativement aux regiſtres que peu de perſonnes ont occaſion de lire, ſi ce n'eſt celles qui entendent ou qui doivent entendre les rudimens de la Latine. On peut même obſerver, ſur le Latin des Loix, ce que l'ingénieux Sir John Davis obſerve ſur le François de ces mêmes Loix : qu'il eſt ſi facile de l'apprendre, que l'eſprit le plus ordinaire peut l'entendre preſque parfaitement en dix jours, ſans le ſecours d'aucun maître.

Il eſt vrai que la plupart des termes techniques, dont le Droit abonde, ſont paſſablement durs, quand ils ſont latiniſés, (ils ne

le ſont pourtant pas plus que ceux des autres ſciences) & qu'ils peuvent, comme le remarque M. Selden, choquer des Grammairiens à oreilles délicates, & qui aimeroient mieux vivre dans l'ignorance des choſes les plus utiles & les plus importantes, que de les ſentir bleſſées par l'uſage d'un mot inconnu à Cicéron, à Salluſte, ou aux autres Ecrivains du ſiecle d'Auguſte. Ce n'eſt cependant ici que ce qui arrive inévitablement, quand des choſes d'un uſage moderne, dont les Romains n'avoient pas d'idée, & pour l'expreſſion deſquelles, par conſéquent, ils manquoient de termes pour les exprimer, vinrent à être employées dans la Langue Latine. Le plus habile Latiniſte ſeroit fort embarraſſé pour trouver, dans la pure latinité, une dénomination pour un Coneſtable, un greffe ou un acte d'inféodation : ce fut donc autant par néceſſité que par ignorance, qu'on les a déſignés dans le dialecte du Barreau, ſous les noms de *Conſtabularius*, de *recordum*, & de *feoffamentum*. C'eſt ainſi encore qu'un autre mot groſſier de nos anciennes Loix (car je ne cherche point à juſtifier les barbariſmes ridicules introduits quelquefois par l'ignorance de nos Praticiens modernes) le ſubſtantif *murdrum*, ou le verbe *murdrare*, quelque dur & barbare qu'il puiſſe paroître, fut inventé par la néceſſité, pour

exprimer une offenſe particuliere; puiſqu'aucun des mots actuels de la langue, *occidere*, *interficere*, *necare*, ou autres ſemblables, n'étoient pas ſuffiſans pour exprimer l'intention du criminel, où, *quo animo*, l'acte s'étoit commis; & ne rendoient même en aucune façon la notion que nos Loix ont aujourd'hui du meurtre: c'eſt-à-dire, l'action de tuer par *malice délibérée.*

Une néceſſité ſemblable produiſit un ſemblable effet à Byzance, lorſque le Droit Romain fut traduit en Grec pour l'uſage de l'Empire d'Orient: car, ſans aucun égard à l'élégance Attique, les Avocats des Cours Impériales n'héſitoient pas de traduire *fideicommiſſarios*, par φιδειϰομμισσαριες; *cubiculum*, par ϰοβϰλιον; *filium-familias*, par ϰαιδα-φαμιλιας; *repudium*, par ρεπωδιον; *compromiſſum*, par ϰομπρομισσον; *reverentia & obſequium*, par ρεϖερεντια ϰαι οβσεϰιον, & beaucoup d'autres ſemblables. Ils s'appliquerent bien plus à la ſignification exacte & préciſe des termes, qu'à la délicateſſe & à l'harmonie du ſtyle. Mes Lecteurs me permettront encore de leur faire obſerver que les termes de Droit ne ſont pas en plus grand nombre, qu'ils ne ſont pas plus durs ou plus difficiles pour un maître à expliquer, que ceux de la Logique, de la Phyſique, & du traité com-

plet de la Philoſophie d'Ariſtote; pas même plus que ceux de certains Arts plus polis, tels que de l'Architecture, & des autres Sciences ou Arts, ou que ceux de la Rhétorique elle-même. La fameuſe queſtion légale de Sir Thomas Morus, ne contient rien de plus difficile que la définition que les Philoſophes de ſon temps donnoient ordinairement à leur *materia prima*, la baſe de toutes les connoiſſances naturelles; que ce n'eſt : *neque quid, neque quantum, neque quale, neque aliquid eorum quibus ens determinatur.* Ou que l'explication qui en a été donnée depuis par Adrien Heereboord, qui nous aſſure que : *materia prima non eſt corpus, neque per formam corporeitatis, neque per ſimplicem eſſentiam : eſt tamen ens, & quidem ſubſtantia, licet incompleta; habetque actum ex ſe entitativum, & ſimul eſt potentia ſubjectiva.* Le Droit, par conſéquent, ou les Loix (relativement à ſes phraſes techniques) ſont montés ſur le même fondement que les autres ſciences, & demandent uniquement la même indulgence.

Ce latin technique continua d'être employé depuis le temps de ſa première introduction, juſqu'au renverſement de notre ancienne Conſtitution, ſous Cromwell. Entr'autres innovations qui ſe firent dans le Droit, les unes à ſon avantage, les autres au contraire, la lan-

gue de nos Greffes fut changée, & les regiſtres furent écrits en Anglois. Mais au rétabliſſement du Roi Charles II, cette nouveauté tomba par l'extrême difficulté qu'éprouvoient les Praticiens, de s'exprimer avec autant de juſteſſe & de conciſion en toute autre langue qu'en latin. Ce changement ſe maintint ſans aucun inconvénient ſenſible, juſques vers l'an 1730, que l'on crut derechef à propos de dreſſer toutes les procédures en Anglois; & c'eſt ce qui fut ordonné par le Statut 4 de George II, chap. 26, afin que le commun du peuple pût avoir connoiſſance, & être inſtruit de tout ce qui ſe faiſoit ou s'alléguoit pour ou contre dans les procès de toute eſpece. Je ne ſais pourtant ſi ces vues ont été bien remplies; mais je penche à ſoupçonner que le peuple eſt aujourd'hui, après pluſieurs années d'expérience, tout auſſi ignorant qu'auparavant, en matiere de Droit. D'un autre côté, il réſulte de ce changement qu'aujourd'hui pluſieurs Clercs & Procureurs ſont à peine en état de lire, encore moins de comprendre un regiſtre dont la date ne remonte pas même plus haut que le regne de George I. Les frais de toutes les procédures légales ont été par-là conſidérablement augmentés: car, comme les Praticiens ſont bornés (à cauſe des droits du timbre extrêmement rehauſſés) à n'écrire

qu'un certain nombre de mots dans une feuille; & que l'Anglois, par la multitude de ſes particules, eſt beaucoup plus diffus que le Latin; il s'enſuit que le nombre des feuilles a auſſi de beaucoup augmenté par ce changement. Les phraſes techniques, & les noms des *writs* & autres procédures parurent de même ſi ridicules dans la traduction, (car, comment rendre en Anglois un *writ* de *niſi prius*, *quare impedit*, *fieri facias*, *habeas corpus*, & d'autres ſemblables?) que moins de deux ans après, on fut obligé de publier un nouveau Statut. C'eſt le 6 de George II, chap. 14, qui permet l'uſage des mots techniques dans la langue ordinaire, & fait, pour ainſi dire, perdre tout l'avantage du premier réglement. Ce qui eſt dit du changement de langage par le Statut 4 de George II, chap. 26, a également lieu à l'égard de la défenſe d'employer l'ancienne écriture immuable dans les regiſtres, ou autres procédures légales; car la lecture d'un regiſtre écrit depuis quarante ans, eſt aujourd'hui un objet de ſcience, & demande le ſecours d'un Antiquaire. Mais cette branche, qui défend l'uſage des abréviations, ſemble être d'un avantage plus ſolide, en tirant ces procédures de l'obſcurité, ſuivant le précepte de Juſtinien: *ne per ſcripturam aliqua fiat in poſterum dubitatio, jubemus non*

per ſiglorum captiones & compendioſa ænigmata ejuſdem codicis textum conſcribi, ſed per litterarum conſequentiam explanari concedimus. Mais revenons à notre exception dilatoire.

Quand la ſubſtance du regiſtre eſt completée, & que les copies en ſont délivrées aux Juges; la matiere de loi, ſur laquelle l'exception dilatoire eſt fondée, eſt déterminée par la Cour ſur des raiſonnemens authentiques & non pas ſur aucun examen de Juré, & le jugement ſe rend en conſéquence. Comme dans une action de délit, ſi le défendeur, dans ſon plaidoyer, avoue le fait, mais le juſtifie, *cauſa venationis*, parce qu'il chaſſoit; & que là-deſſus le plaignant, *demures*, faſſe une exception dilatoire; c'eſt-à-dire, qu'il admette la vérité de la plaidoyerie, mais qu'il rejette la juſtification comme illégale. Pour lors, ſi en diſcutant cette exception dilatoire, la Cour opine qu'on ne peut juſtifier un délit commis en chaſſant, elle rendra ſon arrêt en faveur du plaignant. Si elle croit, au contraire, qu'on le puiſſe; alors le jugement eſt en faveur du défendeur. C'eſt ainſi qu'on diſpoſe d'une exception dilatoire ou concluſion en droit.

Une concluſion de fait demande plus de

formalités & plus de préparation; car ici la vérité des matieres alléguées doit être ſolemnellement examinée dans la maniere preſcrite par la Loi. Cet examen des faits ſe nomme ordinairement *trial*, & il en ſera parlé au long dans les deux Chapitres ſuivans.

CHAPITRE XXII.

Des différentes ſortes d'Examens.

L'INCERTITUDE des procédures légales eſt une notion ſi généralement adoptée, & fait depuis ſi long-temps la matiere des plaiſanteries, que celui qui entreprendroit de prouver le contraire, ſe feroit regarder, ou comme un homme qui manque ou de diſcernement, ou qui voudroit en impoſer aux autres. Cependant, avant que de rien dire des différentes manieres par leſquelles on entend qu'on peut obtenir quelque certitude dans nos Cours de Juſtice, il ſera bon d'examiner en quoi conſiſte cette incertitude dont on ſe plaint tant, & quelles en ſont les cauſes.

On a dit quelquefois qu'elle devoit ſon origine au grand nombre de nos Conſtitutions municipales, & à la multitude de nos déciſions judiciaires; leſquelles occaſionnent, dit-on, une foule de regles oppoſées qui s'entre-détruiſent, à meſure que les ſentimens ou le caprice de la légiſlation, ou des Juges ſucceſſifs ont commencé à varier. On convient de la multiplicité, & l'on avoue qu'elle contribue à rendre les recherches des commençans plus difficiles & plus laborieuſes; mais,

que malgré l'application & les ſoins, le réſultat de ces recherches ſoit le doute & l'indéciſion; c'eſt une conſéquence qu'on ne peut admettre. On eſt ſujet à ſe fâcher contre le défaut de ſimplicité dans nos Loix; on prend la variété pour la confuſion, & les cas compliqués pour contradictoires; on nous oppoſe les gouvernemens arbitraires du Dannemarck, de la Ruſſie & de la Pruſſe, des Nations Sauvages d'Afrique & de l'Amérique, ainſi que des petites Républiques de l'ancienne Grece & de la Suiſſe: & on croit exiger avec raiſon un auſſi petit nombre de Loix, & la même préciſion dans la pratique, chez une Nation d'hommes libres, chez un peuple poli & commerçant, & dans un pays auſſi conſidérable & auſſi bien peuplé que le nôtre!

Dans un gouvernement arbitraire & deſpotique, où les terres ſont à la diſpoſition du Prince, les regles de ſucceſſion ou la maniere de jouir doivent dépendre de ſa volonté. Il s'enſuit qu'il ne peut y avoir que peu de déterminations légales relatives à la propriété, à la ſucceſſion, ou au tranſport des biens réels: ſon *bon plaiſir* eſt encore bien plus abſolu pour ce qui regarde les biens mobiliers & les contrats qui y ont rapport. Sous un regne tyrannique, le commerce doit être dans un danger continuel, & ne peut, par conſéquent,

être étendu. Dès-lors quel beſoin y a-t-il de cette multitude de regles auxquelles les Marchands Anglois ont journellement recours pour ajuſter les différents qui ſurviennent dans leur commerce ? Là les mariages ſe contractent ordinairement avec des femmes eſclaves, ou du moins les femmes ſont traitées comme telles : on ne peut donc s'attendre que les Loix régleront les droits de douaire, les dots & les établiſſemens de mariage. On n'y voit non plus qu'un petit nombre de perſonnes qui puiſſent prétendre aux privileges de quelques Loix ; le gros de ces Nations, c'eſt-à-dire, la *Commune*, les gens de campagne ou payſans, n'étant que des ſerfs ou des eſclaves. Cette portion de la Nation eſt donc livrée à la diſcrétion des Seigneurs, & paroît, à ces orgueilleux Légiſlateurs, n'être ſuſceptible ni de tort, ni d'injure, & en conſéquence n'avoir aucun droit à la réparation. Ainſi il eſt facile de voir quel vaſte champ de conteſtations légales eſt déja détruit dans ces Etats arbitraires!

De plus, ſi nous étions un peuple auſſi indigent que les Sauvages de l'Amérique, ignorant les Sciences, le Commerce & les Arts, ainſi que les commodités de luxe ; nous nous contenterions peut-être, comme on dit qu'ils le font, de nous en remettre ſur tous nos dif-

férents au premier que nous rencontrerions dans notre chemin, & de terminer auſſi promptement qu'eux toutes nos conteſtations. Car, dans l'état de nature, les Loix municipales n'ont pas lieu, & moins une Nation en eſt éloignée, moins elle a beſoin de ces Loix. Tant que le Peuple Romain ne fut compoſé que de bergers & de pâtres, toutes leurs Loix étoient contenues en dix ou douze tables : mais à meſure que le luxe, la politeſſe & l'autorité s'accrurent, le Droit Civil s'accrut à proportion, & devint par degrés cet énorme *billot*, qui nous étonne & nous épouvante aujourd'hui, quoique ſucceſſivement élagué par les Empereurs Théodoſe & Juſtinien.

Nous pouvons de même obſerver en dernier lieu que, dans les petits Etats & dans les territoires peu conſidérables, il faut bien moins de Loix que dans ceux d'une plus vaſte étendue, parce qu'il y a moins d'objets ſur leſquels les Loix puiſſent avoir à opérer. Les réglemens d'une famille particuliere ſont en petit nombre, & bien connus ; ceux du Palais d'un Prince ſont néceſſairement plus variés & plus étendus.

Les cauſes de la multiplicité des Loix Angloiſes ne peuvent donc être attribuées qu'à l'étendue du pays qu'elles régiſſent, au commerce & au luxe de ſes habitans ; mais ſur-tout

à

à la liberté & à la propriété des ſujets, il doit naturellement en réſulter un fond inépuiſable de conteſtations qui ne peuvent ſe décider que d'une maniere judiciaire. Il eſt même eſſentiel, pour un peuple libre, que ces déciſions ſoient publiées, & qu'on s'en tienne à elles, afin que leurs propriétés puiſſent être auſſi aſſurées que leur état. Car, quoique dans pluſieurs autres pays le Juge ſoit le maître de terminer les différents de la maniere qu'il lui plaît; cependant, parmi nous, il ne peut que déclarer & prononcer l'arrêté de la Loi, & non pas la changer à ſon gré. Delà cette multitude de déciſions ou de cas décidés d'une maniere oppoſée : car il eſt rare qu'une ſeule & même regle convienne parfaitement à tous les cas. Donc, à meſure que les déciſions des Cours de judicature ſe multiplient, la Loi ſe trouve chargée de déciſions qui peuvent quelquefois (quoique rarement) ſe contredire les unes les autres ; ſoit parce que les Juges poſtérieurs peuvent n'être pas inſtruits d'une déciſion antérieure ; ſoit parce qu'ils peuvent opiner autrement que leurs prédéceſſeurs ; ſoit parce que les mêmes argumens ne ſe préſentoient pas autrefois de la même maniere ; ſoit enfin à cauſe de la fragilité humaine & de l'imperfection qui accompagne les procédures. Mais toutes les fois que

ce cas arrive dans quelque affaire importante, la législation peut intervenir, & ſouvent même elle intervient en effet, pour écarter les doutes; & après une mûre délibération, elle détermine, par un Statut déclaratoire, comment telle Loi doit s'interprêter à l'avenir. Ainſi, quelques preuves de contradiction & d'incertitude que puiſſent produire nos regiſtres & nos rapports, on doit les imputer aux défectuoſités des Loix humaines en général, & non pas à aucune mauvaiſe conſtruction particuliere du Syſtême Anglois. La Conſtitution légale Angloiſe eſt moins embarraſſée de réſolutions incompatibles & de queſtions douteuſes qu'aucune autre de la même étendue & de la même durée. Je puis citer en exemple le Droit Civil, dont le texte, tel qu'il a été recueilli par Juſtinien, eſt déja extrêmement volumineux & diffus; mais les commentaires, les gloſes obſcures & les explications diſcordantes qui s'y ſont dans la ſuite accumulées, ſont pour ainſi dire innombrables. D'ailleurs, ces gloſes, qui ne ſont que de ſimples opinions particulieres des Docteurs Scholaſtiques (& non, comme nos livres de rapport, des déciſions judiciaires de la Cour), ſont toutes aſſez authentiquées pour qu'on imagine devoir y déférer, ce qui doit cauſer la plus grande confuſion dans les Tribunaux où

on les ſuit encore. On en peut dire autant du Droit Canon, quoique ſon texte ne ſoit pas la moitié auſſi ancien que la loi commune d'Angleterre ; & quoique plus un ſyſtême de droit eſt ancien, plus il eſt ſujet à être embarraſſé d'une foule de décrets judiciaires. Quand donc un corps de Loix, d'une antiquité auſſi reculée que les Loix Angloiſes, eſt en général ſi clair & ſi évident, il décele une profonde ſageſſe & une grande pénétration dans ceux qui en ont jetté les fondemens, & une grande circonſpection dans ceux qui en ont érigé l'édifice.

Mais, dira-t-on, la multitude des procès que nous voyons journellement, n'eſt-elle pas une preuve du peu de clarté & de certitude de la Loi elle-même ? Nullement : car, entre les différentes controverſes & conteſtations qui ſe rencontrent tous les jours dans le cours des procédures légales, il eſt aiſé d'obſerver combien peu il s'en trouve qui ſoient produites par l'obſcurité dans les regles ou maximes de la Loi. On n'entendra guères parler d'une action pour déterminer une queſtion d'héritage, à moins que le fait de la ſucceſſion ne ſoit conteſté. Mais les points douteux, qui ſe diſcutent ordinairement dans nos Cours, réſultent particuliérement de la difficulté qui ſe trouve à vérifier les intentions des individus,

dans leurs diſpoſitions ſolemnelles de propriété, dans leurs contrats, leurs tranſports & leurs teſtamens. C'eſt ſans contredit un objet de la derniere importance dans un pays libre & commerçant comme le nôtre, de reſtreindre, le moins qu'il eſt poſſible, le tranſport des poſſeſſions de particulier à particulier, où leurs différentes déſignations, ſuggérées par la prudence, la convénance ou la néceſſité, ou même par le caprice de leurs propriétaires. La Loi héſite rarement à déclarer ſon intention; mais les Juges ſont ſouvent embarraſſés lorſqu'il s'agit de pénétrer la véritable intention des parties contractantes. Ainſi les pouvoirs, l'intérêt, les privileges & les propriétés d'un tenancier à vie ou d'un tenancier en bien ſubſtitué, ſont clairement diſtingués & préciſément établis par la Loi. Mais quels mots, dans un teſtament, conſtitueront ce bien ci ou ce bien là? c'eſt ce qui, depuis plus de deux ſiecles, a fourni dans l'occaſion matiere à conteſtation, leſquelles ſubſiſteront auſſi long-temps que la négligence, l'ignorance ou la ſingularité des teſtateurs continueront d'envelopper leurs intentions d'expreſſions obſcures.

Mais, malgré cette ſource immenſe de controverſes légales auxquelles l'ignorance & la volonté des individus donne ordinairement

lieu, ce fonds inépuiſable n'eſt rien en comparaiſon du nombre de celles que produiſent l'ignorance & le peu de bonne foi des parties, ſoit en portant des plaintes qui ſont fauſſes dans le fait, d'où réſultent par conſéquent des actions ſans fondement; ſoit en niant des faits vrais, & en établiſſant des défenſes qui ne peuvent être juſtifiées. *Ex facto oritur jus*: ſi donc le fait eſt perverti ou mal-préſenté, la Loi qui en réſultera, ſera inévitablement injuſte & partiale. On ne peut donc y remédier qu'en établiſſant bien le fait ainſi que la vérité qui fait l'objet de la conteſtation, en recourant aux formes que la Loi du pays a ordonnées pour diſtinguer la vérité d'avec la fauſſeté.

Ces moyens de parvenir à la preuve, forment, dans tous les pays civiliſés, le grand objet des déciſions judiciaires. Et l'expérience prouve aſſez que plus de cent procès réſultent de faits conteſtés contre un ſeul où la Loi ſemble douteuſe. Vingt jours dans l'année ſuffiſent à Weſtminſter pour déterminer (ſur des raiſonnemens authentiques) toutes les exceptions dilatoires, ou autre point ſpécial de droit qui s'élevent dans toute la Nation. Mais il faut annuellement deux mois entiers pour décider les vérités de fait dans les Tribunaux des différens départemens de l'Angleterre: en

exceptant pourtant ceux de Middleſex & de Londres, qui fourniſſent un renfort de cauſes beaucoup plus conſidérable que l'équivalent de ceux des départemens les plus étendus.

Le *Trial* eſt donc un examen du fait prêt d'être jugé. Il en eſt de différentes ſortes, ſuivant la différence du ſujet ou de la choſe qui doit être examinée. Nous allons, dans ce Chapitre & le ſuivant, jetter un coup d'œil rapide ſur ces différens examens. Car la Loi d'Angleterre eſt ſi induſtrieuſe dans la recherche exacte de la vérité, qu'elle ne ſe contente pas d'une ſeule ou d'un petit nombre d'eſpeces d'examens; mais elle varie l'examen des faits, ſuivant la nature des faits eux-mêmes : tel eſt le principe invariable ſur lequel on ſe fonde, que les Cours de juſtice, en Angleterre, admettent non-ſeulement la meilleure méthode d'examen, mais encore les meilleures preuves que la nature des cas peut fournir, & point d'autres.

Les eſpeces d'examen, dans les cauſes civiles, ſont au nombre de ſept. Par regiſtre; par inſpection ou examen; par certificat; par témoins; par gage de bataille; par gage de Loi, & par Juré.

1. L'Examen par regiſtre (ou greffe) n'eſt en uſage que dans un cas particulier. C'eſt quand une matiere de greffe eſt plaidée dans

quelque action, comme d'un bail ou amende, d'un jugement, ou d'autres cas ſemblables ; & que la partie oppoſée plaide : *nul tiel record* ; c'eſt-à-dire, qu'il n'exiſte pas de telle matiere de greffe. Sur quoi la concluſion eſt offerte & jointe dans la forme ſuivante : « & elle » demande qu'il en ſoit fait enquête au greffe ; » & l'autre fait la même choſe. » Sur quoi la partie, qui demande la recherche au greffe, a un jour de délai pour produire acte, dont elle s'autoriſe : le Greffier eſt ſommé de repréſenter ſon regiſtre, ſans quoi il ſera condamné ; &, à ſon défaut, ſon antagoniſte obtiendra ſentence en recouvrement. L'examen de cette concluſion ſe fait donc purement par le regiſtre : car, comme le marque Sir Edouard Coke, un regiſtre eſt un monument d'une nature ſi relevée, & contient en lui une vérité ſi abſolue, que ſi l'on oppoſe que tel regiſtre n'exiſte point, il ne ſera queſtion d'aucune preuve par témoins, par Juré, ni autrement, mais uniquement de ſon exiſtence. C'eſt ainſi que les titres de nobleſſe des Comtes, Barons, &c. s'ils ſont conteſtés, ſeront jugés ſur le *writ* du Roi ou ſur Lettres-patentes ſeulement, attendu que c'eſt une matiere de regiſtre. De même dans le cas d'un étranger, pour ſavoir s'il eſt ami ou ennemi, ce cas ſera jugé par la ligue ou traité, entre

ſon Souverain & le nôtre : car toute ligue ou traité eſt cenſé un acte de greffe. De même, ſoit qu'une ſeigneurie ſoit tenue dans l'ancien domaine ou non, le cas ſera examiné par le regiſtre de *Domeſday* (*) à la Cour de l'Echiquier.

2. L'Examen par inſpection eſt lorſque, pour expédier l'affaire plus promptement, les Juges de la Cour décident le point litigieux ſur le témoignage de leurs ſens, dans le cas où ce point fait la queſtion principale, ou qu'il en dérive collatéralement, & qu'il eſt évidemment l'objet des ſens. Car, lorſqu'une queſtion peut ſe décider ainſi par les ſens d'une maniere affirmative ou négative, on juge qu'il n'eſt pas néceſſaire d'appeller un Juré pour la décider. On n'a proprement recours aux Jurés que pour informer la conſcience de la Cour à l'égard des faits douteux : c'eſt pourquoi, quand un fait de ſa nature emporte ſon évidence, ſoit par une démonſtration oculaire ou autre preuve irréfragable ; dans ce cas, la Loi ſe déporte de ſa marche ordinaire (le jugement des douze Jurés) & s'en tient au jugement de la Cour ſeule. Comme dans le cas d'un procès pour annuller une redevance à cauſe de la minorité du *cognizor* (celui qui

(*) Le grand Terrier d'Angleterre.

paſſe une redevance ſur ſes terres à un autre), ou pour révoquer un ſtatut ou reconnoiſſance paſſée par un enfant : dans ces ſortes de cas, il ſera expédié un *writ* au Shériff, qui lui enjoint de contraindre la partie à comparoir, afin que les Juges du Roi puiſſent vérifier, par l'inſpection de ſa perſonne, s'il eſt majeur ou non : *ut per aſpectum corporis ſui conſtare poterit juſticiariis noſtris, ſi prædictus A. ſit plenæ ætatis, nec ne.* Si néanmoins à l'inſpection de la partie, la Cour a quelque doute ſur ſon âge, (comme cela peut ſouvent arriver) elle peut procéder aux preuves du fait; & particuliérement examiner l'enfant lui-même ſous ſerment de *voir dire* (*veritatem dicere*), c'eſt-à-dire, de répondre vrai aux queſtions que la Cour lui fera : elle peut également interroger ſa mere, ſon grand-pere & autres parens.

De même ſi un défendeur, pour faire tomber le procès, allegue que le demandeur eſt mort, & qu'il ſe préſente quelqu'un qui ſe diſe demandeur, & que le défendeur ne veuille point reconnoître; dans ce cas, les Juges décideront par inſpection & examen, s'il eſt vraiment le demandeur, ou non. De même encore, ſi un Juré trouve qu'un homme ſoit idiot, *à nativitate;* cet idiot peut venir en perſonne pardevant le Chancelier, ou y être amené

par ſes amis ; & ſi à l'inſpection il n'eſt point reconnu pour tel, le jugement du Juré, & toutes les procédures qui s'en ſont ſuivies, ſont déclarées nulles.

Un autre exemple où l'examen par inſpection peut s'employer, eſt quand, ſur un appel de *maihem*, la concluſion jointe eſt de ſavoir ſi c'eſt *maihem* ou non *maihem* ; ce cas ſera décidé par la Cour, qui pour cet effet peut faire appeller des Chirurgiens. Et par analogie à ceci, dans une action de délit pour *maihem*, la Cour (à l'inſpection du *maihem* que le plaignant a articulé dans ſa déclaration, ou qui eſt certifié par les Juges qui ont examiné la cauſe, être le même que celui qui a été prouvé au Juré) peut augmenter les dommages & intérêts à ſa diſcrétion ; comme cela peut auſſi arriver à l'inſpection d'une batterie atroce. Mais pour lors il faut que la batterie ſoit pareillement alléguée avec tant de certitude dans la déclaration, qu'elle paroiſſe être la même que la batterie qui a été examinée.

Pour vérifier de même quelques circonſtances relatives à certain jour particulier qui eſt paſſé, le cas eſt examiné par l'inſpection de l'Almanach. Ainſi, ſur un acte d'appel interjetté comme d'abus de la part d'une Cour inférieure, (celle de Lynn) l'abus propoſé étoit que le jugement avoit été rendu un

Dimanche, qui, ſelon les apparences, étoit le 26 Février, la vingt-ſixieme année du regne d'Eliſabeth; & à l'inſpection des Almanachs de cette même année, il ſe trouva que le 26 Février tomboit effectivement un Dimanche. Sur quoi cette inſpection ſeule fut tenue pour un examen ſuffiſant, & fit regarder l'examen, par un Juré, comme inutile, quoique ce fût une erreur dans le fait, & ſon jugement fut annullé. Mais, dans tous ces cas, ſi les Juges conçoivent un doute, ils peuvent le faire examiner par un Juré.

3. L'Examen par certificat, s'accorde dans le cas où le témoignage de la perſonne qui certifie, eſt la ſeule preuve convenable du point en conteſtation. Car, quand le fait en queſtion n'eſt point à la portée de la connoiſſance de la Cour, les Juges doivent s'en rapporter à l'atteſtation ſolemnelle ou à l'information des perſonnes qui, par état, leur donnent les preuves les plus claires & les plus compétentes de la vérité. Ainſi, comme une telle preuve (quand elle eſt donnée à un Juré) doit avoir été concluſive, la Loi, pour épargner la peine & les circuits, permet que le fait ſoit décidé ſimplement ſur un tel certificat. Ainſi, 1°. ſi la concluſion étoit de ſavoir ſi A. étoit abſent avec le Roi dans ſon armée hors du Royaume, en temps de guerre? ce

cas étoit examiné ſur le certificat du Maréchal des armées du Roi, écrit & ſcellé de ſon ſceau, lequel étoit envoyé aux Juges. 2°. Si, afin d'éviter une proſcription ou autres choſes ſemblables, on avoit allégué que le défendeur étoit en priſon, *ultra mare*, à Bordeaux, ou au ſervice du Maire de Bordeaux; ce cas auroit dû être examiné ſur le certificat du Maire, de même que ſur celui du Capitaine de Calais. Mais, quand cette Loi étoit en vigueur, ces Villes appartenoient à la Couronne d'Angleterre : ainſi l'on doit donc aujourd'hui, par parité de raiſon, dans des cas ſemblables où l'on atteſte la Jamaïque ou Minorque, faire examiner l'affaire ſur le certificat du Gouverneur de ces Isles. Nous liſons auſſi que le certificat du Meſſager de la Reine, envoyé pour ſommer la femme d'un Pair du Royaume de retourner dans le pays, étoit anciennement regardé comme un examen ſuffiſant du défaut, par le refus d'avoir obéi à cette ſommation. 3°. Pour les matieres de l'intérieur du Royaume; les Coutumes de la Cité de Londres ſeront examinées ſur le certificat des Maire & Echevins, certifié par leur Greffier, de vive voix : c'eſt-à-dire, dans la penſée où eſt la partie qui l'allegue, que la Coutume doit être ainſi examinée, ſans quoi c'eſt par le pays qu'elle doit l'être. Comme, par exemple,

la coutume de diſtribuer les effets des maîtres décédés; d'enrégiſtrer des apprentifs; ou celle qui permet à un homme qui eſt maître dans un métier, d'en exercer un autre : ſi quelqu'un de ces points ou d'autres ſemblables ſont ſur le point d'être jugés. Mais cette regle admet une exception dans le cas où la Communauté de Londres eſt partie ou intéreſſée dans le procès : comme dans une action intentée pour une peine infligée par la Coutume. Car ici la raiſon de la Loi ne ſouffrira point un examen ſi partial; mais le cas ſera décidé par un Juré, & non par le Maire & les Echevins certifiant par la bouche de leur Greffier. 4°. Dans certains cas, le certificat du Shériff de Londres ſera un examen final : comme, lorſque la concluſion eſt de ſavoir ſi le défendeur eſt Citoyen de Londres ou étranger, en cas de privilege que l'on prétendroit plaider ſeulement dans les Cours de la Cité. L'examen du privilege de l'Univerſité eſt d'une nature à-peu-près ſemblable à celui-ci, dans le cas où le Chancelier prétend juger l'accuſé, attendu que l'une des parties eſt une perſonne privilégiée. Dans ce cas les Chartes, confirmées par acte de Parlement, ordonnent que l'examen de la queſtion, ſoit que la perſonne ſoit privilégiée ou non, ſera déterminée par le certificat & la déclaration du Chancelier, ſous

ſon ſceau, auquel on a toujours eu coutume d'ajouter un *affidavit* du fait. Mais ſi les parties en ſont à la concluſion entr'elles, ſoit que A. ſoit Membre de l'Univerſité, ou non, ſur un prétexte de privilege, l'examen ſe fera alors par Juré, & non par le certificat du Chancelier; parce que les Chartes ordonnent ſeulement que le privilege ſoit accordé ſur le certificat du Chancelier, quand celui-ci prétend avoir connoiſſance de cauſe, & non pas dans le cas où le défendeur lui-même plaide ſon privilege. 5°. En matieres de juriſdiction eccléſiaſtique, comme de mariage, & par conſéquent de bâtardiſe en général, ainſi que d'excommunication ou d'ordination; ces points & autres ſemblables ſeront examinés ſur le certificat de l'Evêque : comme ſi, pour faire tomber le procès, on allegue que le plaignant eſt excommunié, & que toute la conteſtation aboutiſſe à ce point; ou ſi un homme réclame un bien par ſucceſſion, & que le tenancier allegue que le demandeur eſt un bâtard; ou ſi, ſur un *writ* de douaire, l'héritier plaide ſur la nullité de mariage; ou ſi la concluſion, dans un *quare impedit*, conſiſte à ſçavoir ſi le bénéfice eſt rempli, ou non, par inſtitution : tous ces points étant purement de Cour Eccléſiaſtique, ſeront examinés ſur le certificat de l'Ordinaire. Mais, dans une action ſur le

Cas, pour avoir appellé un homme bâtard, le défendeur ayant articulé en juſtification que le plaignant l'étoit réellement; il fut ordonné que l'examen en ſeroit fait par un Juré : parce que, ſoit que le demandeur fût reconnu pour un bâtard général ou ſpécial, la juſtification ſeroit bonne; & qu'aucune queſtion de bâtardiſe ſpéciale ne ſeroit examinée ſur le certificat de l'Evêque, mais par un Juré. Car un bâtard ſpécial eſt celui qui eſt né avant le mariage de parens qui ſe marient enſuite : ce qui, dans notre Droit, eſt bâtardiſe, mais non pas dans le Droit Eccléſiaſtique.

Il ſeroit donc déplacé d'attribuer l'examen de cette queſtion à l'Evêque; qui, ſoit que l'enfant fût né avant ou après le mariage, ne manqueroit pas de dire dans ſon rapport, ou de certifier qu'il eſt légitime. La capacité d'un clerc nommé, l'admiſſion, l'inſtitution, & la dépoſſeſſion d'un clerc, ſeront auſſi examinées ſur certificat de l'Ordinaire ou du Métropolitain, parce qu'il eſt le Juge le plus compétent.

Mais la priſe de poſſeſſion ſera examinée par un juré, parce que c'eſt une matiere de notoriété publique, & que c'eſt auſſi une inveſtiture corporelle de profits temporels. La réſignation d'un bénéfice peut être examinée de l'une ou de l'autre de ces manieres; mais

il ſemble qu'elle tombe naturellement à la connoiſſance de l'Evêque. 6. L'examen de toutes les Coutumes & pratiques des Cours ſe fera par certificats des Officiers convenables de ces mêmes Cours; & le rapport qui en aura été fait ſur un *writ* par le Shériff ou ſon Lieutenant, ne ſera examiné que ſur un certificat. Telles ſont les différentes concluſions ou matieres de fait, qui doivent être examinées par certificat.

4. La quatrieme eſpece d'examen ſe fait par témoins, *per teſtes*, ſans l'intervention du Juré. C'eſt la ſeule méthode d'examen connue en droit civil; où le Juge n'eſt guidé que par ſa conſcience dans le jugement qu'il porte ſur le crédit des témoins examinés. Mais il eſt très-rarement en uſage dans notre droit, qui lui préfere l'examen par Juré dans preſque toutes les occaſions, excepté ſeulement quand une veuve intente un *writ* de douaire, & que le tenancier ſoutient que le mari n'eſt pas mort. Dans ce cas, que l'on regarde comme une plaidoyerie dilatoire, on admet la preuve par témoins examinés par devant les Juges, en faveur de la veuve, & pour une plus grande expédition. Cependant cette preuve, dit Finch, n'aura lieu dans notre droit pour aucun autre cas. Mais Sir Edouard Coke parle de quelques autres : comme

me d'examiner ſi le tenancier dans une action réelle a été dûment ſommé, ou la validité d'un défi à un Juré : de ſorte que l'obſervation de Finch doit s'entendre ſeulement de l'examen des concluſions directes & non collatérales ; & dans tous les cas Sir Edouard Coke poſe pour principe, que l'affirmative doit toujours être prouvée par deux témoignages au moins.

5. L'eſpece ſuivante d'examen eſt de la plus haute antiquité, mais peu en uſage aujourd'hui, quoiqu'elle ſubſiſte encore, ſi les parties l'adoptent. J'entens l'examen par gage de bataille. Il paroît devoir ſon origine au génie militaire de nos ancêtres, joint à la tournure ſuperſtitieuſe des eſprits : étant de la nature d'un appel à la providence (quelque préſomptueux & inexcuſable qu'il ſoit) pour que le Ciel daigne ſe déclarer en faveur du bon droit. Cette déciſion des procès, par cet appel au Dieu des batailles, a été, ſuivant quelques-uns, inventée par les Bourguignons, l'une des nations ſeptentrionales ou germaniques, qui vinrent s'établir dans les Gaules. Il eſt vrai que la premiere injonction écrite de combats judiciaires que nous trouvions, eſt dans les Loix de Gundebaud, A. D. 501, qui ſont conſervées dans le Code de Bourgogne. Cet uſage ne paroît

pas néanmoins avoir été ſimplement une coutume locale de cette Tribu particuliere, mais avoir été commun à tous les peuples guerriers dans les temps les plus reculés. Il paroît auſſi par un paſſage de Velleius Paterculus, que les Germains, lorſqu'ils commencerent à être connus des Romains, étoient dans l'uſage de vuider leurs différents à la pointe de l'épée. Car, quand Quintilius Varus tâcha d'introduire parmi eux les Loix Romaines & la méthode de l'Examen, on regarda cette propoſition (dit l'Hiſtorien) comme une nouveauté : *novitas incognitæ diſciplinæ ut ſolita armis decerni jure terminarentur.* Et parmi les anciens Goths, en Suede, nous trouvons la pratique des combats judiciaires établie à-peu-près ſur le même pied qu'ils l'étoient anciennement dans notre pays.

Cet Examen fut introduit en Angleterre, entr'autres Coutumes Normandes, par Guillaume le Conquérant; mais on ne s'en ſervit que dans trois cas, l'un Militaire, l'autre Criminel, & le troiſieme Civil. Le premier à la Cour Martiale, ou Cour de Chevalerie & d'honneur; le ſecond, dans les appels de félonie, dont il ſera parlé au Livre ſuivant; & le troiſieme, ſur une concluſion jointe dans un *writ* de Droit, la derniere & la plus ſolemnelle déciſion de la propriété réelle. Car

Digitized by Google

dans les *writs* de Droit, le *jus proprietatis*, qui eſt ſouvent une matiere de difficulté, eſt en queſtion; mais dans les autres actions réelles, n'étant que des queſtions du *jus poſſeſſionis*, qui ſont ordinairement plus claires & moins embrouillées, nos ancêtres n'en appelloient pas à la déciſion de la Providence. Un autre prétexte, pour l'accorder ſur ces *writs* finals de droit, étoit auſſi en conſidération des prétendans qui pouvoient avoir le bon droit, mais qui cependant, par la mort de quelques témoins, ou par quelqu'autre défaut d'évidence, étoient hors d'état de le prouver au Juré. Mais le *Mirror* en donne la raiſon la plus curieuſe de toutes: c'eſt-à-dire, qu'il peut s'accorder à l'exemple du combat entre David, pour le peuple d'Iſraël, d'un côté, & Goliath, pour les Philiſtins, de l'autre. Raiſon que le Pape Nicolas I décide très-ſérieuſement, n'être point concluſive.

Nous allons donc parler maintenant du combat ſur un *writ* de droit; & quoique le *writ* de droit lui-même, & par conſéquent l'examen qui s'en fait, ſoit à préſent hors d'uſage, néanmoins, ſur le pied où la Loi eſt aujourd'hui, la curioſité ſe trouve au moins interreſſée à rechercher les formes de ces procédures, telles que nous pouvons les recueillir dans les anciens Auteurs.

Le dernier jugement par combat qui s'eſt rendu dans un procès civil, eſt de la treiſieme année du regne d'Eliſabeth, au rapport de Sir James Dyer, & ce combat fut engagé à Wert, dans la plaine de Tothill, *non ſine magnâ Juriſconſultorum perturbatione*, dit Sir Henri Spelman, qui étoit lui-même témoin de la cérémonie. Il y en eut un enſuite à la vérité dans la Cour de Chevalerie, ſous le regne de Charles I; & un autre qui fut offert, mais qui ne fut point engagé, ſur un *writ* de droit, dans la partie du nord de ce Royaume en 1638. En voici la forme, d'après les auteurs que nous avons conſultés.

Quand le tenancier dans un *writ* de droit plaidoit l'*iſſue* générale, ſavoir qu'il étoit mieux fondé à tenir que le demandeur à recouvrer; & s'offroit de le prouver par le corps de ſon champion, laquelle offre étoit acceptée par le demandeur; le tenancier devoit d'abord produire ſon champion, qui en jettant ſon gant comme un gage ou garant, garantiſſoit ou ſtipuloit de cette maniere le combat avec le champion du demandeur; lequel en relevant le gage de bataille, ſtipuloit de ſon côté qu'il acceptoit le défi. La raiſon pour laquelle on combattoit par champions & non par ſoi même dans les actions civiles, c'étoit parce que ſi l'une des parties étoit venue à mourir, le

procès ſeroit tombé, & auroit été fini dès ce moment, & qu'on n'auroit pu rendre de jugement ſur les terres en queſtion; & afin auſſi que perſonne ne pût prétendre d'exemption, comme on en accordoit dans les cas graves & criminels où l'on combattoit en perſonne.

On préparoit enſuite un terrein de ſoixante pieds en quarré, environné de barrieres, & d'un côté on plaçoit le Tribunal des Juges de la Cour des Plaids communs qui y devoient aſſiſter revêtus de leur robe écarlate; & on en préparoit auſſi un autre pour les habiles Docteurs en droit. Dès que la Cour étoit placée, ce qui devoit être au lever du ſoleil, la proclamation ſe faiſoit pour les parties & leurs champions, qui étoient introduits par deux Chevaliers. Ces champions étoient revêtus d'une cotte d'armes, avec des ſandales rouges, les jambes nues juſqu'aux genoux, la tête découverte & les manches retrouſſées juſqu'aux coudes. Leurs armes n'étoient que des bâtons d'une aune de long, & un bouclier de cuir à quatre angles; de maniere que la mort s'enſuivoit rarement dans ces ſortes de combats. On combattoit à la vérité dans la Cour militaire avec l'épée & la lance, ſelon Spelman & Rushevorth. En France, les roturiers combattoient ſeulement avec le bou-

clier & le bâton, au lieu que les Gentilshommes étoient armés de toutes pieces. De cette circonſtance & de pluſieurs autres, le Préſident Monteſquieu a non-ſeulement fait dériver la coutume impie des duels particuliers ſur les points imaginaires de l'honneur; mais il a auſſi fait remonter la fureur héroïque de la Chevalerie à la même origine des combats judiciaires. Mais pourſuivons.

Quand les champions, ainſi armés de bâtons, arrivoient dans la lice ou lieu du combat, le champion du tenancier prenoit ſon adverſaire par la main, & faiſoit ſerment que les tenemens conteſtés n'appartenoient point de droit au demandeur, & le champion du demandeur prenoit également ſon adverſaire par la main, & affirmoit de même par ſerment, que les terres conteſtées appartenoient à celui pour qui il combattoit. De ſorte que chaque champion étoit ou devoit être perſuadé de la vérité de la cauſe pour laquelle il s'expoſoit au combat. Enſuite on faiſoit prêter ſerment aux deux champions contre toute eſpece de ſorcellerie & d'enchantemens; ce qui ſe faiſoit à-peu-près en ces termes: » Ecoutez ceci, vous juges! que je n'ai aujour» d'hui ni bu ni mangé; que je n'ai ſur moi » ni os, ni pierre ni herbe, ni aucune choſe » qui tienne de l'enchantement ou de la magie;

» rien enfin de ce qui pourroit avilir la loi » de Dieu, ou exalter celle du diable. Sur » quoi, que Dieu & ſes Saints me ſoient en » aide ! «

Le combat s'engageoit ainſi, & les champions étoient obligés de combattre juſqu'au lever des étoiles. Et ſi le champion du tenancier pouvoit ſe défendre juſqu'à ce temps-là, le tenancier obtenoit gain de cauſe. Car il ſuffiſoit pour lui de défendre ſon terrein, & de rendre le combat égal, étant déja en poſſeſſion de la choſe conteſtée. Mais ſi la victoire ſe déclaroit d'une maniere plus marquée en faveur de l'un ou de l'autre, le jugement ſe rendoit finalement en faveur du vainqueur. Cette victoire s'obtenoit par la mort de l'un des champions : ce qui arrivoit rarement ; car ces ſortes de combats, à dire vrai, avoient beaucoup de reſſemblance à certains de nos divertiſſemens champêtres. La victoire étoit remportée, ſi l'un des champions venoit à lâcher le pied, & qu'il prononcât l'horrible mot *craven*, mot de diſgrace, de ſcandale, & qui n'a aucune ſignification déterminée : mais qui étoit ſi horrible pour le champion vaincu, que pour le punir, on confiſquoit la terre de celui pour lequel il combattoit ; & que lui-même étoit condamné comme lâche, *à amittere liberam legem* : c'eſt-à-dire, à deve-

nir infâme, & à n'être plus regardé comme *liber & legalis homo.*

Telle étoit la forme du jugement par combat, jugement que le tenancier ou défendeur, dans un *writ* de droit, pouvoit demander, & qui étoit la ſeule déciſion de ce *writ* après la Conquête, juſqu'à ce que Henri II, du conſentement du Parlement, introduisît la *grande aſſiſe*, eſpece particuliere de jugement par Juré, qui entra en concurrence avec celui-ci, en donnant au tenancier le choix de l'un des deux. Cet exemple, qui décréditoit ces combats judiciaires, fut ſuivi, environ un ſiecle après, en France, en vertu d'un Edit de Louis le Pieux, en 1260, & bientôt après par l'Europe entiere. Glanvill, Chef de Juſtice de Henri II, & qui probablement en donna le conſeil à ſon maître, regarda l'établiſſement de cette alternative comme une des plus nobles améliorations du droit; en quoi il ne peut être contredit.

6. Une ſixieme eſpece de jugement eſt par ſerment, *vadiatio legis*, comme le précédent eſt appellé *vadiatio duelli*: parce que, dans le premier cas, le défendeur donnoit un gage, *vadium*, pour juger la cauſe par combat; & de même ici il devoit produire des sûretés, ou *vadios*, qu'un tel jour il feroit voir ſon droit; c'eſt-à-dire, qu'il retireroit l'avantage

que la Loi lui avoit accordé. Car nos ancêtres ont conſidéré qu'il y avoit pluſieurs cas où un innocent, dont la réputation ſeroit bonne, pourroit être accablé d'une multitude de faux témoins; & en conſéquence, ils établirent cette eſpece de jugement par le ſerment du défendeur lui-même : car s'il perſiſte à affirmer par ſerment qu'il n'eſt point coupable, & qu'il paroiſſe que ſa réputation ſoit bien établie, il ſera renvoyé abſous & déchargé pour toujours de la dette ou autre cauſe d'action.

Cette ſorte de jugement ſe trouve non-ſeulement dans les Codes de preſque toutes les Nations ſeptentrionales, qui fondirent ſur l'Empire Romain, & établirent des petits Royaumes ſur ſes ruines; mais on peut en faire remonter l'origine juſqu'à la Loi de Moïſe. » Si un homme donne à ſon voiſin un âne, » ou un bœuf, ou un mouton, ou toute autre » bête à garder, & qu'elle meure, ou ſoit éga- » rée, ſans que perſonne en ait été témoin; » alors le dépoſitaire ſera admis à faire ſerment » qu'il n'a pas porté la main ſur les biens de ſon » voiſin, & le propriétaire ſera obligé d'y con- » ſentir. « Nous pouvons auſſi trouver une reſ-ſemblance manifeſte entre cette eſpece de jugement & la maniere de ſe purger d'un crime, admiſe par le Droit Canon des Catholiques

Romains, lorſqu'un homme du Clergé eſt accuſé d'un crime capital. Le défendeur ou accuſé eſt obligé, dans les deux cas, d'atteſter ſon innocence avec ſerment, & de produire un certain nombre de perſonnes qui jurent qu'elles croient à ſon ſerment. Le *Sacramentum deciſionis* a quelque rapport à ceci : c'eſt le ſerment volontaire & déciſif du Droit Civil ; quand l'une des parties, hors d'état de prouver ſon accuſation, offre de rapporter la déciſion de la cauſe au ſerment de l'adverſe partie qui étoit obligée de l'accepter, ou de faire elle-même la même offre, autrement elle étoit cenſée avoir reconnu la vérité de l'accuſation. Mais, quoiqu'une Coutume à-peu-près ſemblable à celle-ci ait autrefois été en uſage dans la Cité de Londres, la Loi Angloiſe, en général, ne réduit pourtant pas, comme le Droit Civil, le défendeur, au cas qu'il ait tort, ou à avouer ſon tort, ou à faire un faux ſerment. Elle eſt au contraire ſi ſcrupuleuſe ſur la permiſſion de prêter ſerment, à la requête même du défendeur, qu'elle ne l'accorde que dans très-peu de cas ; & alors elle a auſſi imaginé d'autres remedes collatéraux pour la partie léſée, par leſquels le défendeur eſt exclu de ſon *wager of law*, de pouvoir demander d'être admiſe au ſerment.

Venons à la maniere de donner caution

& de pourſuivre ſon droit. Celui qui a donné caution pour pourſuivre ſon droit, amene avec lui à la Cour onze de ſes voiſins : ce qui ſe pratiquoit déja du temps de la ligue entre Alfred & Guthran le Danois, & ſuivant l'ancienne conſtitution Saxonne. Le crédit d'un homme dans les Cours de juſtice, dépendoit de l'opinion que ſes voiſins avoient de ſa véracité. Pour lors le défendeur, debout, & à l'extrémité de la barre, eſt averti par les Juges de la nature & du danger d'un faux ſerment. Et s'il perſiſte dans ſa réſolution, il doit répéter ce ſerment ou autre ſemblable : » Ecoutez ceci, vous juges ! que je ne dois » point à Richard Jones la ſomme de dix li- » vres, ni le moindre denier de cette ſomme, » de la maniere & dans la forme que ledit » Richard a déclaré ſa prétention contre moi. » Sur quoi, que Dieu me ſoit en aide ! « Alors, ſes onze voiſins affirmeront avec ſerment, qu'ils ſont perſuadés en conſcience qu'il dit la vérité ; de ſorte que le ſerment de l'accuſé eſt un ſerment *de fidelitate*, & celui des onze témoins, (les onze voiſins) un ſerment *de credulitate*. Des autorités modernes, à la vérité, pourroient faire croire que le nombre des onze n'eſt pas abſolument néceſſaire : mais Sir Edouard Coke dit poſitivement que ce nombre eſt indiſpenſablement requis, & ſon opi-

nion paroît non-seulement fondée sur une meilleure autorité, mais aussi sur une meilleure raison : car malgré ceux qui soutiennent l'opinion contraire, comme ce droit du serment équivaut à une preuve en faveur du défendeur, elle doit être établie par le même ou par un égal témoignage, nommément par le serment de douze hommes. Sur quoi voici comme s'exprime Glanville : *jurabit duodecimâ manu*; & dans le neuvieme de Henri III, quand le défendeur dans une action de dette, donnoit caution, la Cour ordonnoit *quod defendat se duodecimâ manu.* Nous lisons aussi dans un auteur du siecle d'Edouard I : *adjudicabitur reus ad legem suam duodecimâ manu*; & l'ancien Traité, intitulé *diversité des Cours*, confirme expressément l'opinion de Sir Edouard Coke.

Il faut cependant observer que tant que dura la coutume de produire la *secta*, ou les témoins pour donner probabilité à la demande du demandeur, (ce dont nous avons parlé dans un des Chapitres précédens) le défendeur n'étoit point admis à affirmer par serment, à moins que les témoins ne fussent d'abord produits, & que leur témoignage ne fût trouvé conforme. La grande Charte, ch. 28, qui dit : *nullus ballivus de cætero ponat aliquem ad legem manifestam*, c'est-à dire,

gage de bataille; *nec ad juramentum*, c'eſt-à-dire, gage de loi; *ſimplici loquelâ ſuâ*, c'eſt-à-dire, ſimplement par ſon récit ou narration; *ſine teſtibus fidelibus ad hoc inductis*, ce que Fleta interprete de la ſorte: *ſi petens ſectam produxerit, & concordes inveniantur, tunc reus poterit vadiare legem ſuam contra petentem & contra ſectam ſuam prolatam; ſed ſi ſecta variabilis inveniatur, ex tunc non tenebitur legem vadiare contra ſectam illam.* Il eſt vrai que Fleta limite expreſſément le nombre de *compurgators* qu'il réduit au double ſeulement de celui de la *ſecta* produite: *ut ſi duos vel tres teſtes produxerit ad probandum, oportet quod defenſio fiat per quatuor vel per ſex; ita quod pro quolibet teſte duos producat juratores, uſque ad duodecim.* De ſorte que ſuivant cette doctrine, les onze *compurgators* devoient être ſeulement produits; mais tous ne devoient pas prêter ſerment, à moins que la *ſecta* ne fût compoſée de ſix. Mais quoique la regle ait pu être telle juſqu'à la décadence générale de la production de la *ſecta*; depuis ce temps-là, la *duodecima manus* ſemble avoir été généralement requiſe.

Dans l'ancienne conſtitution Suédoiſe ou Gothique, la preuve du ſerment non-ſeulement étoit permiſe, comme elle l'eſt encore dans les cauſes criminelles, à moins que le

fait ne fût extrêmement clair contre le prisonnier; mais elle étoit abſolument requiſe dans pluſieurs cauſes civiles : ce qu'un de leurs auteurs regarde avec raiſon comme la ſource de fréquens parjures. On en eſt, dit-il, redevable aux Eccléſiaſtiques catholiques, qui introduiſirent cette méthode de juſtification tirée de leur Droit Canon, & qui après avoir ſemé une grande abondance de ſermens dans toutes les procédures judiciaires, ont enſuite recueilli une ample moiſſon de parjures : car les parjures étoient en partie punis par des amendes pécuniaires, au profit de l'Egliſe. Mais en Angleterre la preuve par ſermens n'eſt jamais requiſe, on l'admet ſeulement dans le cas où une action eſt intentée ſur des accords que l'on peut ſuppoſer être faits en particulier entre les parties, & où le défendeur peut être préſumé avoir ſatisfait ſans pouvoir en donner la preuve. Ce n'eſt donc que dans des actions de dettes ſur ſimple contrat, ou pour une amende pécuniaire, dans les actions de détention & de compte, où la dettte peut avoir été payée, les biens rendus & le compte balancé, ſans aucunes preuves; ce n'eſt, dis-je, que dans ces actions que le défendeur eſt admis au ſerment. De ſorte que la preuve par ſerment n'a pas lieu, quand il y a quelque acte appa-

rent, comme une obligation ou contrat qui charge le défendeur. Elle n'a pas plus lieu dans une action de dette pour reliquats de comptes réglés par des auditeurs dans une action précédente. Car par cette offre d'affirmer, (quand on l'admettoit) le plaignant étoit débouté pour toujours; & la Loi, dans la ſimplicité des anciens temps, ne préſumoit pas qu'un homme voulût ſe rendre parjure pour tous les biens de ce monde. L'offre d'affirmer néanmoins a lieu dans une action réelle, où le tenancier allegue qu'il n'a pas été légalement aſſigné à comparoître, auſſi-bien que dans les contrats purement perſonnels.

Un homme proſcrit, convaincu de faux jugement, ou de conſpiration, ou de parjure, ou devenu infâme de quelqu'autre maniere, (comme pour avoir prononcé l'horrible mot *craven*, dans une déciſion par combat) ne ſera point admis à faire offre d'affirmer. Un jeune homme au-deſſous de vingt-un ans, ne ſera point admis non plus à faire offre d'affirmer, car ſon âge ne le permet point. Par conſéquent le cours de la juſtice ſera égal dans le cas oppoſé; le défendeur ne pourra offrir d'affirmer contre un plaignant mineur. Mais une femme en puiſſance de mari, quand elle a joint ſon droit à celui de ſon époux, peut être admiſe à faire offre d'affirmer. Un étranger

ſera auſſi admis au ſerment, dans la langue de ſa Nation.

Une autre regle eſt, que quand un homme eſt forcé par la Loi à faire quelque choſe qui le rend créancier d'un autre, le défendeur en ce cas ne ſera point admis à faire offre d'affirmer : car alors toute perſonne de mauvaiſe foi pourroit d'abord contracter des dettes, contre l'inclination de ſes créanciers, & enſuite affirmer qu'elle ne doit rien. Mais lorſque le demandeur a donné un crédit volontaire au défendeur, pour lors celui-ci peut faire offre d'affirmer; car, en lui donnant ce crédit, le demandeur a lui-même rendu témoignage que c'eſt un homme auquel on pouvoit ſe fier. C'eſt ſur ce principe que dans une action de dette contre un priſonnier par un geolier pour ſes vivres, le défendeur ne ſera point admis à affirmer : car le geolier ne peut refuſer les vivres au priſonnier, & ne doit point le laiſſer périr faute de nourriture. Mais il n'en eſt pas de même de la penſion ou de la nourriture d'un homme en liberté. Dans une action de dette intentée par un Procureur pour ſes honoraires, le défendeur ne peut offrir d'affirmer, parce que le demandeur eſt peut-être forcé d'être ſon Procureur : de ſorte que ſi un domeſtique eſt gagé, conformément au Statut des Ouvriers, le cinquieme d'Eliſabeth, chap.

chap. 4, qui oblige toute perſonne privée d'un certain âge, & qui n'a pas d'autre moyen apparent de gagner ſa vie, d'aller en ſervice; dans une action de dette pour les gages d'un domeſtique de cette eſpece, le maître ne ſera point reçu à l'affirmation : parce que le demandeur pouvoit être forcé de ſervir. Mais il n'en auroit pas été de même, ſi l'engagement s'étoit fait par contrat ſpécial, & non ſuivant le Statut.

Le défendeur ne ſera point admis à offrir d'affirmer dans les cas où un défaut, un délit, une fraude où toute injure accompagnée de violence, eſt alléguée contre lui : car il eſt impoſſible de préſumer qu'il ait ſatisfait à la demande du plaignant dans ces cas où les dommages ſont incertains & laiſſés à la diſcrétion du Juré. La Loi ne confiera pas non plus au défendeur le moyen de ſe juſtifier par un ſerment, dans le cas où l'injure privée eſt, pour ainſi dire, accouplée avec un crime public (celui de force & de violence); ce qui équivaudroit au ſerment de purgation du droit civil que le nôtre a rejetté avec raiſon.

Les exécuteurs & les adminiſtrateurs, chargés pour la dette d'un défunt, ne ſeront point admis à offrir d'affirmer : car un homme ne peut en conſcience offrir d'affirmer pour l'acte d'un autre ; c'eſt-à-dire, jurer

qu'il ne l'a jamais paſſé, ou du moins qu'il l'a acquitté en ſon particulier. Le Roi a auſſi ſa prérogative; car comme toute offre d'affirmer fait naître une idée de malhonnéteté ſur le demandeur, il ne pourra y avoir d'offre d'affirmer dans des actions intentées contre lui. Cette prérogative s'étend & ſe communique à ſon débiteur & comptable; car le défendeur n'eſt point admis à faire offre d'affirmer ſur un *writ* de *quo minus* à la Cour de l'Echiquier pour dette ſur un ſimple contrat.

Ainſi l'offre d'affirmer n'étoit jamais permiſe que lorſque le défendeur étoit d'un caractere & de mœurs irréprochables; & encore étoit-elle reſtreinte aux cas où une dette pouvoit être ſuppoſée avoir été acquittée, ou une ſatisfaction faite en particulier ſans aucun témoin pour l'atteſter; & avec pluſieurs autres reſtrictions dictées par la prudence, qui accompagnoient cette indulgence. Mais enfin on conſidéra que (même ſous toutes ces reſtrictions) elle cauſoit de trop grandes tentations aux perſonnes indigentes & corrompues: ſur quoi on imagina peu-à-peu de nouveaux remedes, & de nouvelles formes d'action dans leſquelles aucun défendeur n'a la liberté de faire offre d'affirmer. De ſorte qu'un demandeur n'a plus rien à redouter aujourd'hui de la mauvaiſe foi de ſon débiteur, à moins

qu'il ne préfere de ſon plein gré de s'en rapporter à la véracité de ſon adverſaire, en intentant une action tombée en déſuétude, au lieu d'une moderne. C'eſt pourquoi il n'eſt gueres queſtion de nos jours d'intenter une action de dette ſur ſimple contrat : on y ſupplée par une action de délit ſur le cas, pour l'infraction d'une promeſſe ou *aſſumpſit*; par laquelle, quoiqu'on ne puiſſe pas récouvrer la dette ſpécifiée, on obtient néanmoins des dommages équivalens à la dette même; & attendu que c'eſt une action de délit, on n'eſt point reçu à faire une offre d'affirmer. De même, au lieu d'une action de détention en recouvrement de la choſe detenue, on intente ordinairement une action de délit ſur le cas en *trover* & *converſion*; par laquelle, quoique le cheval ou autre meuble ſpécifié ne puiſſent pas ſe recouvrer, on obtient cependant du défendeur des dommages & intérêts pour la converſion, équivalens à la valeur du meuble. En place d'actions de compte, on préſente ordinairement un *bill* en Chancellerie : contre lequel, quoique le défendeur affirme le contraire par ſerment, un tel ſerment néanmoins n'eſt pas concluſif pour le demandeur; mais il peut juſtifier chaque article particulier par d'autres preuves contradictoires au ſerment du défen-

deur. De ſorte que l'offre d'affirmer eſt totalement hors d'uſage, en ce qu'elle eſt éludée par la nouvelle maniere d'intenter l'action; mais elle n'a pourtant pas encore perdu toute ſa force. C'eſt pourquoi, lorſqu'un nouveau Statut inflige une peine, & qu'il donne une action de dette pour la recouvrer, il ajoute d'ordinaire, qu'on ne ſera point reçu à faire offre d'affirmer : ſans quoi un délinquant hardi pourroit échapper aux peines portées par la Loi, en jurant qu'il ne les a jamais encourues, ou du moins qu'il les a ſubies.

Ces ſix eſpeces de jugement que nous venons de conſidérer dans ce Chapitre, ne ſe rendent que dans certains cas ſpéciaux & excentriques, où le jugement par le Pays ou par Juré, ne ſeroit pas auſſi convenable ni auſſi efficace. Nous allons, dans le Chapitre ſuivant, examiner la nature de ce principal *criterion* de vérité dans les Loix d'Angleterre.

CHAPITRE XXIII.

Du Jugement par Juré.

LE ſujet des recherches que nous allons faire ſera ſur la nature & la méthode du jugement par Juré ; appellé auſſi le jugement *per païs*, ou par le pays. Ce jugement eſt en uſage parmi nous depuis un temps immémorial, & ſemble auſſi ancien que notre premier gouvernement civil. Quelques Auteurs ont voulu faire remonter l'origine des Jurés juſqu'aux Bretons, les premiers habitans de notre Isle. Il eſt certain qu'ils étoient connus du temps des premieres Colonies Saxonnes ; l'Evêque Nicolſon en attribue l'inſtitution à Woden même, leur grand Législateur & Chef. Nous en trouvons des traits dans les Loix de toutes les Nations qui ont adopté le ſyſtéme féodal, comme en Allemagne, en France & en Italie ; qui toutes avoient un Tribunal compoſé de douze hommes honnêtes & integres, *boni homines*, leſquels étoient ordinairement les vaſſaux ou tenanciers du Seigneur, & les égaux ou les pairs des parties plaidantes. Et comme les vaſſaux du Seigneur ſe jugeoient réciproquement dans les Cours foncieres, de même les vaſſaux du Roi ou les Seigneurs eux-mê-

mes ſe jugeoient réciproquement dans la Cour du Roi. Il en eſt même parlé en Angleterre, dans les Loix du Roi Ethelred, non comme d'une invention nouvelle. Stiernhook attribue l'origine des Jurés, qui, en Langue Teutonique, ſont appellés *Nembda*, à Regner, Roi de Suede & de Dannemarck, qui étoit Contemporain de notre Roi Egbert. De même nous ſommes portés à attribuer l'invention de ce Tribunal & de quelques autres inſtitutions de Police juridique, au génie ſupérieur d'Alfred le Grand, à qui, en faveur des grandes choſes qu'il a faites, il eſt aſſez ordinaire d'attribuer toutes les bonnes inſtitutions. Et c'eſt ainſi que l'ancienne Grece rapportoit à ſon Hercule tout ce qui s'étoit fait de ſupérieur aux faits des hommes ordinaires. Il ſemble pourtant évident que ce Tribunal étoit univerſellement établi parmi toutes les Nations du Nord, & tellement entrelacé dans leur Conſtitution, que les détails les plus anciens de l'une nous font auſſi appercevoir quelques traces de l'autre. Son établiſſement néanmoins & ſon uſage dans cette Isle, de quelque date qu'il ſoit, quoique pour un temps il ait été violemment ébranlé par l'introduction du jugement des Normands, par le combat, a pourtant toujours été dans une ſi haute eſtime parmi le peuple, qu'aucune conquête,

aucune révolution dans le gouvernement ne ſeroit jamais capable de l'abolir. La grande Charte a plus d'une fois inſiſté ſur ce point, comme étant le principal boulevard de nos libertés; mais ſpécialement au ch. 29 : qu'aucun homme libre ne recevra aucune atteinte, ſoit en ſa perſonne, ſoit en ſa propriété, *niſi per legale judicium parium ſuorum, vel per legem terræ.* Ce privilege eſt conçu preſque dans les mêmes termes qu'il l'étoit du temps de l'Empereur Conrard, deux ſiecles auparavant : *nemo beneficium ſuum perdat, niſi ſecundum conſuetudinem anteceſſorum noſtrorum & per judicium parium ſuorum.* Ainſi ce privilege a toujours, & dans tous les pays, été regardé comme étant d'une nature très-relevée & très-avantageuſe.

Mais, pour ne point faire perdre à mon Lecteur un temps utile, en me répandant en éloges ſur cette eſpece de jugement, je vais en examiner les différentes parties, d'où il en réſultera un plus grand que tous ceux que nous pourrions en faire; puiſque plus on l'approfondira, plus ſon mérite ſe développera. Cette eſpece de connoiſſance eſt d'ailleurs d'une néceſſité abſolue pour tout homme bien né, tant parce qu'il peut très-ſouvent être appellé à déterminer, par ſes propres lumieres, les droits de ſes Compatriotes, que parce que

ſa propriété, ſa liberté & ſa vie l'obligent à maintenir, dans ſa force légale, le jugement par Juré.

Les jugemens par Jurés, dans les cauſes civiles, ſont de deux ſortes; les extraordinaires & les ordinaires. Je ne dirai qu'un mot des jugemens extraordinaires, en réſervant mes principales obſervations pour ceux dont l'uſage eſt plus commun.

La premiere eſpece de jugement extraordinaire par Juré, eſt celle des grandes Aſſiſes, qui fut inſtituée par Henri II, & approuvée par le Parlement, comme on l'a dit dans le Chapitre précédent, par voie d'alternative offerte au choix du tenancier ou défendeur dans un *writ* de droit, en place de la coutume barbare & peu chrétienne du duel. Pour cet effet, un *writ* de *magnâ aſſiſâ eligendâ*, eſt adreſſé au Shériff pour nommer quatre Chevaliers, leſquels doivent choiſir douze autres perſonnes pour ſe joindre à eux, de la maniere mentionnée par Glanvill, qui, ayant probablement conſeillé la choſe elle-même, s'étend plus qu'à l'ordinaire ſur la deſcription qu'il en fait: & ces perſonnes toutes enſemble forment la grande Aſſiſe ou grand Juré, qui doit juger les matieres de droit, & qui doit être compoſé de ſeize perſonnes.

Une autre eſpece de Jurés extraordinaires,

eſt celle créée pour juger une *attaint*, qui eſt une procédure commencée contre un Juré précédent, pour un faux jugement rendu de ſa part. Nous aurons occaſion d'en parler plus amplement dans un des Chapitres ſuivans. Je me contenterai d'obſerver, pour le préſent, que ce Juré doit être compoſé de vingt-quatre des plus honnêtes perſonnages du Comté, qui ſont appellés le grand Juré, pour les diſtinguer du premier ou petit Juré; & que ceux-ci doivent connoître & juger de la bonté du premier jugement.

Quant au jugement ordinaire par Jurés, dans les cauſes civiles, je ſuivrai la même méthode dans cet examen que dans l'explication de celle de pourſuivre les actions en général; c'eſt-à-dire, en ſuivant l'ordre & le cours des procédures mêmes, comme la maniere la plus claire de le traiter.

Lors donc que deux plaideurs demandent d'être jugés par Jurés, leur requête aux Juges eſt conçue en ces termes : « de ceci ledit A. » ſupplie qu'il ſoit informé par le pays, ou, » & de ceci, il s'en remet à la déciſion du » pays, & ledit B. en fait de même. » La Cour expédie un *writ* de *venire facias* ſur le regiſtre du Greffe, qui enjoint au Shériff de faire venir à certain jour, à la barre de la Cour, douze hommes libres & légaux : *liberos*

& legales homines, de ſon Comté, par leſquels la vérité de l'affaire puiſſe être mieux connue, & qui ne ſoient parens ni dudit A, ni dudit B, pour reconnoître la vérité des faits allégués par les deux parties; & ce *writ* eſt en conſéquence expédié au Shériff.

C'eſt ainſi que la cauſe ſe prépare pour être jugée à la *barre* de la Cour elle-même; car tous les jugemens s'y rendoient anciennement dans les actions qui y avoient été d'abord commencées. Ce qui pourtant n'arriva jamais que dans des affaires de poids & d'importance; tous les procès de peu de conſéquence ſe terminoient à la Cour fonciere, à celle du *Hundred* ou du Comté; & toutes les cauſes importantes ou épineuſes ſont encore ordinairement retenues pour être jugées à la barre dans les Cours ſupérieures. Mais quand l'uſage commença d'intenter des actions de peu de conſéquence dans les Cours du Palais de Weſtminſter, on trouva que c'étoit une beſogne inſupportable de faire venir les parties, les témoins & les Jurés de Weſtmorland, peut-être, & de Cornouailles, pour juger une action à Weſtminſter. La Légiſlation décida, en conſéquence, que les Juges du Roi iroient d'ordinaire, deux fois l'année, dans les différens Comtés, *ad capiendas Aſſiſas*, pour prendre ou juger les *writs* d'Aſſiſes, de *mort*

d'Anceſtor, de *novel diſſeiſin*. Nous avons vu que la forme de ces *writs* étoit de commander au Shériff de convoquer une aſſiſe ou Juré, de viſiter la terre en queſtion, & enſuite de tenir prêt ledit Juré pour la prochaine arrivée des Juges d'Aſſiſe (avec les parties), pour reconnoître & déterminer la dépoſſeſſion, ou autre injure qui feroit l'objet de la plainte. Et comme ces Juges étoient à portée, dans le pays, de rendre la juſtice dans les actions réelles d'aſſiſe, la Législation jugea à propos de faire porter à leur Tribunal toutes les autres affaires ou diſcuſſions, pour y être auſſi jugées par eux, tant les actions mixtes que les perſonnelles. C'eſt pourquoi il fut ſtipulé, par le Statut 2 de Weſtminſter, le 13 d'Edouard I, chap. 30, qu'il ſeroit inſéré une clauſe de *niſi priùs* dans tous les *writs* de *venire facias*; c'eſt-à-dire, que le Shériff feroit venir les Jurés à Weſtminſter (ou dans les endroits où ſe tiendroient les Cours du Roi), tel jour, ſoit au terme de Pâques ou de S. Michel, *niſi priùs*, à moins qu'avant ce jour les Juges nommés pour tenir les aſſiſes ne vinſſent dans ledit Comté. En vertu de quoi le Shériff renvoyoit ſes Jurés à la Cour des Juges d'aſſiſe, qui devoit sûrement ſe tenir avant les termes de Pâques & de S. Michel; & là le jugement ſe rendoit.

Un inconvénient étoit attaché à ce remede : principalement parce que, comme le Shériff ne faiſoit point de rapport du Juré à la Cour de Weſtminſter, les parties ignoroient qui ils étoient juſqu'à ce qu'elles vinſſent en jugement, & par conſéquent n'étoient point préparées à produire leurs défenſes. C'eſt pourquoi, par le Statut 42 d'Edouard III, chap. 11, la méthode des jugemens par *niſi priùs*, fut changée ; & il fut dit qu'aucune enquéte, (excepté d'aſſiſe & d'élargiſſement de priſon) ne ſeroit priſe par *writ* de *niſi priùs*, juſqu'à ce que le Shériff eût fait le rapport des noms des Jurés à la Cour ſuſdite. De ſorte qu'aujourd'hui on n'inſere plus la clauſe de *niſi priùs* dans le *writ* de *venire facias*, qui eſt l'avis du Shériff pour avertir le Juré ; mais elle ſe place dans une autre partie des procédures, ainſi que nous le verrons bientôt.

Car l'uſage eſt aujourd'hui que le Shériff faſſe le rapport de ſon *venire* au dernier rapport des termes de la S. Hilaire & de la Trinité ; que l'on appelle d'ordinaire les termes des procès prêts à juger. Alors il fait ſon rapport des noms des Jurés dans la liſte qu'il en donne ſur un morceau de parchemin oblong, & attaché au *writ*. Ce Juré étant aſſigné, & ceux qui le compoſent, par conſéquent, ne comparoiſſant pas au jour marqué,

il doit inévitablement faire défaut. C'eſt pourquoi on accorde aujourd'hui contre les Jurés une procédure compulſive, appellée, dans les plaidoyers communs, un *writ* de *habeas corpora Juratorum*; & à la Cour du Banc du Roi, un *diſtinguas*, lequel enjoint au Shériff de ſaiſir leurs perſonnes, ou leurs terres & leurs biens, afin qu'ils comparoiſſent au jour marqué. L'enrégiſtrement ſe fait donc ainſi: « que l'aſſemblée eſt différée par le défaut des » Jurés, juſqu'au premier jour du terme ſui- » vant, pour comparoître à Weſtminſter; à » moins qu'avant ce temps, c'eſt-à-dire, avant » le Mercredi 4 de Mars, les Juges de notre » Seigneur le Roi, nommés pour tenir les » aſſiſes dans ce Comté, ne ſoient venus à » Oxford, c'eſt-à-dire, au lieu deſtiné à te- » nir les aſſiſes ». C'eſt pourquoi il eſt enjoint au Shériff d'avoir leurs perſonnes à Weſminſter, audit premier jour du terme ſuivant, ou pardevant leſdits Juges des aſſiſes, ſi avant ce temps ils viennent à Oxford, c'eſt-à-dire, le quatrieme jour de Mars. Et attendu que les Juges ne doivent point manquer de venir & d'ouvrir les commiſſions de leur département au jour mentionné dans le *writ*; le Shériff fait ſon rapport, & ſomme l'aſſemblée de comparoître aux aſſiſes, & là le jugement ſe rend devant les Juges des aſſiſes & de *niſi*

priùs : parmi leſquels (comme on l'a dit) ſont ordinairement deux des Juges des Cours de Weſtminſter, tout le Royaume étant, pour cet effet, diviſé en ſix départemens. Ainſi nous pouvons obſerver que le jugement des procès inſtruits, à *niſi priùs*, n'étoit, dans ſon origine, qu'un incident collatéral à la fonction originale des Juges d'aſſiſe; quoiqu'aujourd'hui, par les diverſes révolutions ſurvenues dans la pratique, il eſt devenu leur principal emploi : n'y ayant preſque que le nom qui ſoit reſté à l'uſage des aſſiſes réelles.

Si le Shériff n'eſt point une perſonne indifférente : comme s'il eſt partie aux procès, ou qu'il ſoit en relation avec l'une des parties, ſoit par le ſang, ſoit par affinité; alors on ne s'en rapportera point à lui pour faire le rapport de l'aſſemblée, mais le *venire* ſera adreſſé aux *Coroners*, qui, dans ce cas, comme en pluſieurs autres, ſont les ſubſtituts du Shériff, pour exécuter la procédure, quand il eſt cenſé ne pouvoir le faire. Si quelque exception a lieu pour les *Coroners*, le *venire* ſera adreſſé à deux Clercs de la Cour, ou à deux perſonnes du Comté, nommées par la Cour & Jurés. Ces deux perſonnes appellées *Eliſors* ou Electeurs, nommeront indifféremment le Juré, & leur rapport ſera final.

Arrêtons-nous un moment, pour obſerver,

(avec Sir Matthew Hale, ſur ces formes préparatoires du jugement), combien cette Conſtitution eſt admirablement adaptée & imaginée pour parvenir à la recherche de la vérité, & de combien elle l'emporte ſur toutes les autres méthodes! Car, d'abord la perſonne qui fait le rapport des Jurés eſt un homme de poids & de fortune; tant afin qu'il ſoit moins tenté de commettre des erreurs volontaires, que pour qu'il ſoit en état de répondre des fautes de ſes Officiers, & des ſiennes; & qu'il eſt auſſi tenu, par la Loi du ſerment, à exécuter fidélement ſon devoir. Quant au *temps de leur rapport*, la liſte eſt renvoyée à la Cour ſur le *venire* original, & les Jurés doivent être aſſignés & repréſentés au jugement pluſieurs ſemaines enſuite, pour inſtruire par là les parties, de leur ſuffiſance ou inſuffiſance, de leurs caracteres, de leurs connexions & relations, afin qu'elles puiſſent les récuſer ſur de bonnes raiſons; tandis qu'en même-temps, par le moyen de la procédure compulſive (de *diſtinguas* ou d'*habeas corpora*) la cauſe ne court point le riſque d'aucun retardement par le défaut des Jurés. Troiſiémement, quant au lieu de leur comparution, qui, dans les cauſes de poids & de conſéquence, eſt à la barre de la Cour: mais dans les cas ordinaires aux aſſiſes, tenues dans le Comté

où la cauſe de l'action prend naiſſance, & où les témoins & les Jurés demeurent : diſpoſition très-ſagement combinée pour épargner des dépenſes aux parties. Car, quoique la préparation des cauſes, quant à la plaidoyerie, ſe faſſe à Weſtminſter, ce qui maintient l'ordre & l'uniformité de la procédure par-tout le Royaume, & prévient la multiplicité des formes ; cela ne donne pas pour cela beaucoup de peine & d'occupation, un ſeul Avocat pouvant plaider pour quarante cliens. Mais la procédure la plus pénible & la plus diſpendieuſe, eſt celle qui convoque les Jurés & les témoins au jugement, & qui, pour cette raiſon, eſt portée dans le pays habité par le plus grand nombre d'entr'eux. Quatriémement, les perſonnes devant qui elles doivent paroître, & devant qui le jugement doit ſe rendre, ſont les Juges de la Cour ſupérieure, ſi c'eſt un jugement à la barre ; ou les Juges d'aſſiſe, délégués des Cours ds Weſtminſter par le Roi, ſi l'examen ſe fait dans le pays : perſonnages dont le ſavoir & la dignité mettent leur juriſdiction à l'abri du mépris, & qui, par la nouveauté & la pompe même de leur cortege, n'ont pas peu d'influence ſur l'eſprit de la multitude. Leur qualité même d'étrangers, dans le Comté, eſt d'une utilité infinie, en ce qu'elle prévient les factions & les partis qui cabaleroient

roient dans les cauſes importantes, ſi elles n'étoient portées qu'au Tribunal des Juges réſidens ſur les lieux, tels que les Juges de paix, &c. D'ailleurs, pour mieux écarter tout ſoupçon de partialité, il a été ſagement porté, par les Statuts 4 d'Edouard III, chap. 2, & le 8 de Richard II, chap. 2, & le 33 de Henri VIII, chap. 24, qu'aucun Juge d'aſſiſe ne tiendroit de plaids dans le Comté de ſa naiſſance ou de ſa demeure. Et comme cette Conſtitution empêche les partis & les factions d'intervenir dans l'examen de l'affaire, elle maintient auſſi l'uniformité dans la regle & l'adminiſtration des Loix. Ces Juges, quoique changés ainſi à toutes les aſſiſes, ſont tous Jurés pour l'obſervation des mêmes Loix; ils ont reçu la même éducation, ont fait le même cours d'études, converſent enſemble & ſe conſultent les uns les autres, ſe communiquent leurs déciſions & leurs réſolutions, & préſident dans ces Cours qui ont entr'elles une connexion mutuelle. Leurs jugemens ſont même confondus, en tant qu'elles ſont alternativement Cours d'appel ou d'avis l'une à l'autre: ce qui obvie à cette confuſion & à cette contrariété, qui réſulteroient naturellement d'une variété de Juges qui n'auroient entr'eux aucune communication, ou de quelque établiſſement ſtable dans chaque Province. Mais revenons aux aſſiſes.

Lorſque le jour des examens eſt fixé, le demandeur ou ſon Procureur doit produire le regiſtre aux aſſiſes, & l'enrégiſtrer avec l'Officier pour ce requis, afin de l'avoir à portée, lorſqu'on le demandera dans le cours de la procédure. S'il n'eſt pas enrégiſtré de la ſorte, il ne peut pas être jugé. Il ne tient donc qu'au demandeur de différer la preuve, en ne produiſant point le regiſtre ; à moins que le défendeur, par la crainte de cette négligence de la part du demandeur, & pour ſe débarraſſer de cette action, n'entreprenne de produire les preuves, en en donnant avis au demandeur. Cette procédure s'appelle la *preuve* par *proviſo*; en raiſon de la clauſe pour lors inſérée dans le *venire* du Shériff, ſavoir : « *proviſo*, pourvu » que, ſi deux *writs* vous tombent entre les » mains, (c'eſt-à-dire, un de la part du de- » mandeur & un autre de la part du défendeur) » vous n'exécutiez que l'un des deux. » Mais cette pratique commence à tomber depuis le Statut 14 de George II, chap. 17, qui porte que, ſi après que l'affaire eſt amenée à un ſeul point de déciſion, la cauſe n'eſt point apportée pour être jugée conformément à l'uſage ordinaire de la Cour, le demandeur ſera cenſé avoir déſerté ſa cauſe, & jugement ſera rendu en faveur du défendeur, comme dans le cas de déſertion.

Au cas que le demandeur ſe propoſe de pourſuivre la cauſe, il eſt tenu de donner avis au défendeur (s'il demeure dans l'enceinte de quarante milles de Londres) qu'elle doit être examinée dans la huitaine, & s'il demeure à une plus grande diſtance, dans la quinzaine, afin de prévenir la ſurpriſe. Si alors le demandeur change de ſentiment, il ſera dans le cas de payer des dommages & intérêts au défendeur, conformément au même Statut mentionné ci-deſſus. Le défendeur ou le demandeur peuvent cependant, ſur de bonnes raiſons déduites à la Cour ſupérieure, comme pour cauſe de l'abſence ou de la maladie d'un témoin important, obtenir permiſſion de préſenter requête, pour remettre la déciſion de l'affaire aux aſſiſes ſuivantes.

Nous allons maintenant ſuppoſer que toutes les procédures antérieures ont été faites régulièrement, & que la cauſe eſt dans le cas d'être appellée en Cour. Le regiſtre eſt mis pour lors entre les mains du Juge, pour parcourir & examiner la plaidoyerie, & quels ſont les points qui reſtent aux parties à ſoutenir & à prouver, tandis qu'on appelle & qu'on fait prêter ſerment aux Jurés. A cette fin, le Shériff donne le rapport de ſa procédure compulſive, le *writ* de *habeas corpora*, ou de *diſtringas*, avec la liſte des Jurés qui y eſt jointe,

à l'Officier des Juges de la Cour. Les Jurés portés ſur la liſte, ſont des Jurés ſpéciaux ou communs. Les Jurés ſpéciaux étoient originairement appellés à la barre, quand les cauſes étoient trop délicates pour pouvoir être diſcutées par les francs-tenanciers ordinaires ; ou dans le cas où le Shériff étoit ſoupçonné de partialité, quand bien même la choſe n'eût pas été aſſez manifeſte pour obtenir contre lui des fins de non recevoir. Il doit, en pareil cas, ſur requête préſentée à la Cour & ſur les réglemens accordés pour cet effet, préſenter au Protonotaire ou autre Officier à ce requis, ſon livre des francs-tenanciers ; & l'Officier doit prendre indifféremment quarante huit des principaux Francs-Tenanciers en préſence des Procureurs des deux parties ; ſur quoi chacun de ces Procureurs doit en choiſir douze, & les vingt-quatre qui reſtent ſont renvoyés ſur la liſte. Par le Statut 3 de Georges II, chap. 25. Les deux parties en préſentant requête ſont autoriſées à choiſir une aſſemblée ſpéciale de Jurés pour l'examen de quelque point en déciſion, tant aux Aſſiſes qu'à la barre, en payant les frais extraordinaires ; à moins que le Juge ne certifie [conformément au Statut 24 de Georges II, chap. 18,] que la cauſe requeroit cette aſſemblée ſpéciale de Jurés.

Une aſſemblée ordinaire de Jurés, eſt celle dont le Shériff fait ſon rapport conformément à ce qu'enjoint le Statut 3 de Georges II, chap. 25, qui porte : que le Shériff ne fera point ſon rapport d'une liſte ſéparée pour chaque cauſe comme autrefois; mais qu'une ſeule & même liſte ſuffira pour toutes les cauſes qui devront être jugées aux mêmes aſſiſes; que cette liſte ne doit pas contenir moins de quarante-huit, ni plus de ſoixante-douze Jurés; que leurs noms écrits ſur des bulletins ſeront mis dans une boîte ou dans un verre; & qu'à chaque cauſe qui ſera appellée, douze de ceux dont les noms auront été tirés les premiers de la boîte, prêteront ſerment, à moins qu'ils ne ſoient abſens, récuſés ou excuſés; & à moins que la Cour n'ait jugé à propos d'examiner préalablement les terres ou tenemens ou autres affaires dont il s'agit. Dans ce cas, ſix ou plus des Jurés, dont le rapport a été fait & auxquels les parties ſont convenues de s'en rapporter, ou nommés par un Juge ou autre Officier à ce requis par la Cour, ſeront chargés de faire cette viſite. Alors ceux des Jurés par qui elle aura été faite, prêteront ſerment ſur l'enquête avant les autres Jurés. Ces actes ſont très-bien combinés pour réprimer tout ſoupçon de partialité dans le Shériff, ou les ſollici-

tations qui pourroient être faites auprès des Jurés à leur retour de la viſite.

A meſure que les Jurés paroîtront, on leur fera prêter ſerment, à moins qu'ils ne ſoient récuſés par l'une ou l'autre des parties. Les récuſations ſont de deux eſpeces, les récuſations quant à la liſte, & les récuſations quant aux ſuffrages.

Les récuſations quant à la liſte ſont à la fois une oppoſition à toute la liſte, dans laquelle les Jurés ſont arrangés ou diſpoſés par le Shériff en ſon rapport; & elles peuvent ſe faire pour raiſon de partialité ou de quelque défaut dans le Shériff, ou dans ſon Lieutenant qui a fait la liſte. Et généralement parlant, les mêmes raiſons qui avant l'expédition du *Venire* étoient ſuffiſantes pour l'avoir fait adreſſer aux *Coroners* ou Electeurs, ſeront auſſi ſuffiſantes pour renverſer la liſte, quand elle aura été faite par une perſonne ou officier dont la partialité peut être ſoupçonnée avec quelque fondement. De même quoiqu'il n'y ait point d'objection perſonnelle contre le Shériff, cependant s'il fait la liſte à la nomination ou ſous la direction de l'une ou de l'autre des parties, c'eſt une cauſe ſuffiſante de récuſation. Anciennement, ſi un Seigneur du Parlement avoit une cauſe à juger, & que le rapport ne fît mention d'aucun Chevalier

ſur la liſte, c'en étoit aſſez pour attaquer cette liſte. Mais un Seigneur de beaucoup d'eſprit ayant fait un uſage inattendu de ce privilege tombé en déſuétude, (quoique ſon titre à ce privilege fût très-douteux,) il fut aboli par le Statut 24 de Georges II, chap. 18. La Police de l'ancienne Loi obligeoit auſſi le Juré de Venir *de Vicineto*, du voiſinage de la Ville ou du lieu, où la cauſe d'action avoit été déclarée; & en conſéquence, il devoit être mentionné dans le rapport que quelques-uns des Jurés étoient du canton où cette Ville étoit ſituée, ſans quoi la liſte pouvoit être récuſée faute de Sujets. C'eſt ainſi que les Jurés Gothiques ou *Nembda*, étoient auſſi tirés de chaque quartier du Pays : *binos, trinos, vel etiam ſenos ex ſingulis territorii quadrantibus* : car, comme demeurant dans le voiſinage, ils étoient cenſés être du Pays auquel les deux parties avoient appellées; ils étoient ſuppoſés connoître d'avance les caracteres des parties & des témoins, & en ſavoient par conſéquent d'autant mieux quel degré de foi ils devoient ajouter aux faits allégués en preuve. Mais cet avantage fut contrebalancé par un autre inconvénient très-naturel & preſque inévitable : c'eſt-à-dire, que les Jurés venant du voiſinage immédiat étoient ſujets à mêler leurs préjugés & leurs partialités

dans l'examen du Droit. Ce que notre Loi a ſi bien ſenti, que pendant long-temps elle a inſenſiblement abandonné cette pratique; le nombre des ſujets néceſſaires dans toute la liſte, qui ſous le regne d'Edouard III étoient conſtamment au nombre de ſix, ayant du temps de Forteſcue été réduit à quatre. Le Statut 35 de Henri VIII, chap. 6, rétablit, à la vérité, l'ancien nombre de ſix; mais cette clauſe fut bientôt virtuellement annullée par le Statut 27 d'Elizabeth, chap. 6, qui en exigeoit ſeulement deux. Sir Edouard Coke, nous rapporte même un ſi grand nombre de circonſtances différentes où les Cours ont permis d'éluder ce nombre néceſſaire, qu'il paroît qu'elles en étoient tout-à-fait ennuyées. Il fut enfin entiérement aboli par le Statut 4 & 5 d'Anne, chap. 16, pour toutes les actions civiles, excepté pour les Statuts pénals; & par le 24me de George II, chap. 18, le Juré ne devoit actuellement venir que *de corpore comitatûs*, du corps du Comté entier & non de *Vicineto*, ou du voiſinage particulier.

La liſte, par l'ancienne Loi, peut auſſi être attaquée, ſi un étranger eſt partie au procès, & que ſur un réglement obtenu ſur ſa requête, préſentée à la Cour pour une aſſemblée de jurés de *medietate linguæ*, il

n'en ſoit pas fait mention par le Sheriff dans ſon rapport, conformément au Statut 28 d'Edouard III, chap. 18, qui porte, que dans le cas où l'une des parties eſt un étranger né, l'aſſemblée ſera compoſée moitié d'étrangers & moitié de regnicoles, ſi le cas eſt requis, afin d'éviter toute partialité dans l'examen des preuves. Privilege qui, dans un autre pays, ne s'accorde point aux étrangers, mais qui eſt parmi nous auſſi ancien que le temps du Roi Ethelred, dans le Statut duquel *de Monticolis Walliæ*, (pour lors étrangers à la Couronne d'Angleterre) chap. 3, il eſt ordonné que, *duodeni legales homines, quorum ſex Walli & ſex Angli erunt, Anglis & Wallis jus dicunto.* Mais quand les deux parties ſont des étrangers, dans ce cas on ne peut préſumer plus de partialité pour l'une des parties que pour l'autre. Auſſi le Statut 21 de Henri VI, chap. 4, veut-il que toute l'aſſemblée des jurés ſoit compoſée de regnicoles. On peut douter ſi le Statut 3 de George II, chap. 25, (auquel on vient de renvoyer) n'a pas reſtreint en quelque ſorte, dans les cauſes civiles, ce privilege des étrangers, par les injonctions poſitives qu'il renferme, concernant la maniere de choiſir les jurés & les perſonnes dont le rapport doit

être fait dans cette liſte. De ſorte que la Cour pourroit probablement douter, particuliérement dans le cas d'aſſemblée ſpéciale de jurés, juſqu'où s'étend ſon pouvoir pour ordonner qu'il ſe faſſe un rapport d'une liſte *de medietate linguæ*, ou pour changer la méthode preſcrite pour le choix d'une aſſemblée ſpéciale, ou pour tirer au ſort des jurés ordinaires.

Les récuſations de ſuffrages, *in capita*, ſont des fins de non recevoir contre les jurés particuliers, & ſemblent répondre à la *recuſatio judicis*, dans le Droit civil & canonique; car par les conſtitutions de l'un & de l'autre de ces droits, un juge pouvoit être récuſé ſur quelque ſoupçon de partialité. Du temps de Bracton & de Fleta, les Loix d'Angleterre permettoient auſſi de récuſer un juge ſur de bonnes raiſons; mais aujourd'hui la Loi eſt changée, & l'on tient que les juges ne peuvent être récuſés. Car la Loi ne peut ſuppoſer qu'un juge, qui a prêté ſerment d'adminiſtrer impartialement la juſtice, & dont l'autorité dépend abſolument de cette préſomption & de cette idée, puiſſe ſonger à favoriſer l'une des parties au préjudice de l'autre; & que s'il arrivoit jamais qu'il ſe fouillât juſqu'à ce point, il n'eſt pas douteux qu'il ne riſquât de s'attirer la cenſure la plus ſé-

vere de la part de ceux envers leſquels il eſt comptable de ſa conduite.

Mais les récuſations de ſuffrages pour les jurés, (qui ſont juges de fait) ſont réduites à quatre chefs par Sir Edouard Coke: *propter honoris reſpectum, propter defectum, propter affectum & propter delictum.*

1. *Propter honoris reſpectum:* comme lorſqu'un Seigneur du Parlement eſt porté ſur la liſte des jurés, & qu'il puiſſe être récuſé par l'une ou l'autre des parties, il peut auſſi ſe récuſer lui-même.

2. *Propter defectum*: comme ſi un juré eſt un étranger né, c'eſt un défaut de naiſſance; s'il eſt eſclave ou ſerf, c'eſt un défaut de liberté, & il ne peut être *liber & legalis homo.* Sous le nom d'*homo*, qui eſt commun aux deux ſexes, on ne doit pas néanmoins comprendre la femme, qui eſt exclue *propter defectum ſexus* : excepté quand une veuve feint une groſſeſſe, afin d'exclure le prochain héritier, & quand on ſoupçonne que l'on ſe propoſe un enfantement ſuppoſé. Alors, ſur le *writ de ventre inſpiciendo*, on choiſit entre les femmes un juré pour juger la queſtion, & ſavoir ſi la veuve eſt enceinte ou non. Mais la principale défectuoſité eſt le manque de biens ſuffiſans pour prendre la qualité de juré : ce qui eſt fondé ſur diffé-

rens Statuts. D'abord par le ſecond Statut de Weſtminſter, le 13 d'Edouard I, ch. 38, aucun ne ſera reçu juré dans les aſſiſes du Comté, qu'il n'ait au moins vingt ſterlings de rente annuellement; ce qui a été porté à quarante ſterlings par le Statut 21 d'Edouard I, ſtatut 1, & le 2 de Henri V, Statut 2, chap. 3. Cette ſomme fut doublée par le Statut 27 d'Eliſabeth, chap 6, qui exige que les jurés ayent un bien de franc-fief, du rapport annuel de quatre liv. ſt. au moins. Mais la valeur de l'argent ayant pour lors baiſſée conſidérablement, cette qualification fut portée par le Statut 16 & 17 de Charles II, chap. 3, à vingt liv. par année: lequel n'ayant été qu'un acte paſſager pour trois ans, on le laiſſa expirer ſans le renouveller, au grand aviliſſement des jurés. Néanmoins par le Statut 4 & 5 de Guillaume & de Marie, chap. 24, cette ſomme fut derechef portée à dix liv. en Angleterre & à ſix dans le pays de Galles, du revenu de terres de franc-fief; & c'eſt pour la premiere fois que les *copyholders*, (tenanciers du fief appellé *copyhold*,) furent admis comme tels à ſervir en qualité de jurés dans quelques-unes des Cours Royales, quoiqu'ils euſſent auparavant été admis à ſervir dans quelques-unes des Cours de Shériff, par le Statut 1

de Richard III, ch. 4, & le 9 de Henri VII, chap. 13. Enfin par le Statut 3 de George II, chap. 25, tout tenancier à bail pour le terme de cinq cens ans abſolus, ou pour tout terme déterminable à vie ou à vies, du rapport annuel de vingt liv. *per annum* clair & net au-delà de la rente réſervée, eſt propre à ſervir en qualité de jurés. Quand l'aſſemblée des jurés eſt de *medietate linguæ*, c'eſt-à-dire, compoſée moitié d'Anglois & moitié d'étrangers, le manque de terres ne ſera point une cauſe de récuſation pour l'étranger; car comme il eſt incapable d'en tenir aucune, ce ſeroit renverſer totalement le privilege.

3. Les jurés peuvent être récuſés *propter affectum*, à cauſe du ſoupçon de faveur ou de partialité. Ce peut être ou une récuſation principale, ou une récuſation de faveur. Une récuſation principale eſt celle où la cauſe marquée porte avec elle, *primâ facie*, des marques évidentes de ſoupçon, ſoit de malice ou de faveur : comme lorſqu'un juré eſt parent de l'une ou de l'autre des parties au neuvieme degré; qu'il a été arbitre de l'un ou de l'autre côté; qu'il a intérêt dans la cauſe; qu'il y a une action pendante entre lui & la partie; qu'il a reçu de l'argent pour ſon rapport; qu'il a été autrefois juré dans la même cau-

ſe ; qu'il eſt le maître, le domeſtique, l'avocat, ou le procureur de la partie ; ou qu'il eſt de la même ſociété ou communauté.

Telles ſont les principales cauſes de récuſation, qui, ſi elles ſont vraies, ne peuvent ſe ſouſtraire à la regle, car les Jurés doivent être *omni exceptione majores.* Les récuſations pour faveur ſont quand la partie n'a pas de récuſation principale, mais qu'elle objecte ſeulement quelques circonſtances probables de ſoupçon, &c. La validité du ſoupçon doit être laiſſée à la détermination des Electeurs, dont la fonction eſt de décider ſi le juré eſt favorable ou défavorable. Ceux-ci dans le cas où le premier eſt récuſé, ſont deux perſonnes indifférentes nommées par la Cour ; & s'ils trouvent que l'autre eſt récuſé mal-à-propos, ils recevront ſon ſerment ; & enſuite cet homme conjointement avec les deux Mextins examinent le ſuivant, & lorſqu'ils en trouvent un autre auſſi irrécuſable, & que celui-ci avoit prêté ſerment, les deux jurés qui avoient prêté ſerment examinent le reſte des jurés.

4. Les récuſations *propter delictum*, ſont pour cauſe de quelque crime ou malverſation qui donnent atteinte au crédit du juré & le rendent infâme : comme pour conviction de trahiſon, de félonie, de parjure ou de conſpiration ;

pour leſquelles il a été condamné au pilori, au tombereau, ou à être fouetté, marqué ou flétri; s'il eſt proſcrit ou excommunié, ou s'il a été convaincu d'un faux ſerment, ou enfin s'il a montré de la poltronnerie, en combattant comme champion, & que par-là il ait perdu la *liberam legem.* Un juré peut être lui-même examiné par ſerment *de voir dire*, (*de veritatem dicere*,) relativement aux trois premieres de ces cauſes de récuſation, qui ne ſont point à ſon déshonneur; mais non pas relativement au chef de récuſation *propter delictum*, qui iroit à le faire ou ſe parjurer ou à s'accuſer lui-même s'il étoit coupable.

Outre ces récuſations, qui ſont des fins de non recevoir contre l'incapacité des jurés, & qui les excluent, il y a auſſi d'autres cauſes dont les jurés eux-mêmes peuvent faire uſage, & qui ſont matiere d'exemption, par leſquelles ils s'excuſent de ſervir mais qui ne les excluent point. Par le ſecond Statut de Weſtminſter, le 13 d'Edouard I, chap. 38, les perſonnes malades & décrépites, celles qui ne demeurent point dans le Comté, & les vieillards âgés de plus de ſoixante-dix ans; & par le Statut 7 & 8 de Guillaume III, chap. 32, les mineurs au-deſſous de 21 ans, ſont dans le cas de l'exemption. Cette exemption s'é-

tend auſſi par divers Statuts, Coutumes & chartes, juſqu'aux Médecins & autres perſonnes de la faculté, aux Avocats, Procureurs, Officiers des Cours & à d'autres. Toutes ces perſonnes, lorſqu'elles ſont choiſies pour jurés, doivent produire leur exemption ſpéciale. Les Eccléſiaſtiques ſont auſſi ordinairement dans le cas de l'exemption, en conſidération de leurs fonctions : mais s'ils ſont pourvus de terres & tenemens, ils ſont à la rigueur dans le cas d'être choiſis à cauſe de leurs fiefs laïcs, à moins qu'ils ne ſoient au ſervice du Roi ou de quelque Evêque : *in obſequio Domini Regis, vel alicujus Epiſcopi.*

Si par récuſation, ou autre cauſe, il ne paroît point au jugement un nombre ſuffiſant de jurés contre leſquels il n'y ait pas de fins de non recevoir, l'une ou l'autre des parties peut demander un *tales*, ou ſupplément de ceux qui étoient ſur la premiere liſte. C'eſt pour cela qu'un *writ* de *decem tales*, d'*octo tales*, &c. étoit ſuivant l'uſage expédié au Shériff dans la Coutume; & c'eſt ce qui ſe pratique encore aujourd'hui dans le jugement à la Barre, ſi les jurés font défaut. Mais dans les aſſiſes ou *niſi prius*, en vertu du Statut 35 de Henri VIII, chap. 6, & d'autres Statuts ſubſéquens, le juge eſt autoriſé à la requête de l'une ou de l'autre des parties à nommer

nommer un *tales de circumſtantibus* (des perſonnes préſentes à la Cour) pour ſe joindre aux autres jurés, afin de juger la cauſe; & qui ſont pourtant ſujettes aux mêmes récuſations que les jurés principaux.

Ceci ſe fait ordinairement juſqu'à ce que le nombre légal des douze ſoit complet, & dans lequel nombre patriarchal ou apoſtolique, Sir Edouard Coke croyoit avoir découvert de grands myſteres.

Lorſqu'il comparoît un nombre ſuffiſant de perſonnes choiſies & portées ſur la liſte ou le *taleſmen*, (perſonnes choiſies dans le nombre des perſonnes préſentes à la Cour au défaut de jurés) alors on leur fait prêter ſerment à chacunes ſéparément, de juger bien & duement le point en diſcuſſion entre les parties, & d'en faire un rapport véritable & conforme aux preuves : ce qui leur a fait donner le nom de jurés, (*juratores.*)

Nous pouvons obſerver derechef & admirer la délicateſſe ſcrupuleuſe & la juſtice impartiale des Loix d'Angleterre dans la conſtitution & la forme du Tribunal qu'elles ont ſi ſagement imaginé pour la recherche de la vérité; ce qui paroît d'une façon bien remarquable. 1. Par le ſoin qu'on prend, pour éviter la fraude & les pratiques ſecrettes, de prendre au haſard les douze jurés ſur toute la liſte.

2. Par les précautions qu'elles prennent contre toute partialité & faveur, en rejettant la liſte entiere, ſi l'Officier qui fait le rapport, eſt ſoupçonné de n'être pas ſans intérêt lorſqu'il la compoſe ; & en refuſant les jurés particuliers, ſi une cauſe probable de mauvaiſe diſpoſition ou de faveur pour l'une ou l'autre des parties, peut être alléguée contre eux. La multitude prodigieuſe de fins de non recevoir ou de récuſations accordées contre les jurés, qui ſont des juges de fait, a quelque rapport à ce qui ſe pratiquoit dans la République Romaine, avant qu'elle eût perdu ſa liberté : en ce que les juges choiſis étoient nommés par le Préteur, du conſentement mutuel des parties. Ou comme le dit Cicéron : *neminem voluerunt majores noſtri, non modo de exiſtimatione cujuſquam, ſed ne pecuniariâ quidem de re minimâ, eſſe judicem; niſi qui inter adverſarios conveniſſet.*

Ces *ſelecti judices* avoient à pluſieurs égards un rapport remarquable avec nos jurés. Car le Préteur, après avoir fait ſon rapport, *de decuriâ ſenatoriâ conſcribuntur*, leurs noms étoient tirés au ſort, juſqu'à ce que le nombre fut complet : *in urnam ſortito mittuntur, ut de pluribus neceſſarius numerus confici poſſet.* Alors les parties pouvoient faire leur récuſation : *poſt urnam per-*

mittitur accuſatori, ac reo, ut ex illo numero rejiciant quos putaverint ſibi aut inimicos, aut ex aliquâ re incommodos fore. Enſuite ils tiroient de nouveau au ſort, ce que nous appellons un *tales: rejectione celebratâ, in eorum locum qui rejecti fuerunt ſubſortiebatur præter alios, quibus ille judicum legitimus numerus compleretur.* On faiſoit enfin prêter ſerment aux juges comme à nos jurés : *his perfectis, jurabant in leges judices, ut obſtricti religione judicarent.*

Les jurés choiſis, après avoir fait ſerment, donnent toute leur attention à la plaidoyerie qui ſe fait par un Avocat de la partie qui ſoutient l'affirmative de la queſtion réduite à un ſeul point de déciſion; & on en exige d'abord une preuve de la part de la partie qui affirme la vérité de la matiere en queſtion. En quoi notre Loi s'accorde avec la Loi civile : *ei incumbit probatio, qui dicit, non qui negat : cum per rerum naturam factum negantis probatio nulla ſit.* L'Avocat qui ouvre la plaidoyerie, informe les jurés en peu de mots de ce qui a été fait dans la Cour ſupérieure, de la qualité des parties, de la nature de l'action, de la déclaration de la plaidoyerie, des répliques & des autres procédures, & enfin à quel point de déciſion la cauſe eſt amenée; lequel point eſt déféré à

leur jugement. Il leur expoſe de même la nature du cas & les preuves qu'il ſe propoſe de produire; & quand il a déduit toutes ſes preuves, l'Avocat de la partie adverſe entame ſa défenſe & en donne la preuve; & enſuite la partie qui a commencé eſt entendue par voie de réplique.

Le plan que je me ſuis formé ne me permet point d'entrer dans les diſtinctions infinies de ce qui eſt ou n'eſt pas une preuve légale pour un juré. Je me contenterai donc de quelques chefs généraux & de maximes fondamentales relatives à ce point, & je ferai quelques obſervations ſur la maniere de produire les preuves.

D'abord le mot *preuve* ſignifie tout ce qui démontre, éclaircit ou certifie la vérité du fait ou du point à décider, ſoit d'un côté, ſoit de l'autre. C'eſt pourquoi dans une action de dette, lorſque le défendeur nie ſon obligation par la plaidoyerie de *non eſt factum*, & que le point à décider eſt de ſavoir ſi c'eſt vraiment la cédule du défendeur ou non, il ne peut plus produire ſa quittance pour preuve : car cette décharge ne détruit pas l'obligation, & par conſéquent ne prouve pas le point à décider ſur lequel il inſiſte, ſavoir que l'obligation n'exiſte point.

De plus la preuve dans les examens par

jurés eſt de deux ſortes : ou ce qui eſt donné en preuve, ou ce que les jurés peuvent apprendre par leur propre connoiſſance.

Les premieres de ces preuves ſont ou écrites, ou verbales. Les preuves écrites ſont 1. Les regiſtres. 2. Les anciens papiers de 30 ans de date, qui prouvent par eux-mêmes. 3. Les papiers modernes, & 4. autres écrits qui doivent être atteſtés & vérifiés par la dépoſition des témoins. La ſeule regle générale qui ait lieu dans toute la doctrine des examens eſt celle-ci : que la meilleure preuve dont la nature du cas ſera ſuſceptible, ſera toujours requiſe, s'il eſt poſſible de l'avoir; mais que ſi la choſe n'eſt point poſſible on admettra la meilleure preuve qui ſe puiſſe trouver. Car s'il ſe trouve qu'il puiſſe y avoir de meilleure preuve que celle qui eſt produite, & que l'on manque à la produire, on fait naître par-là une préſomption qu'en la produiſant on y auroit pu découvrir quelque fauſſeté. Ainſi, pour prouver un bail à terme, il ne ſera admis d'autre preuve que le bail même, s'il exiſte. Mais s'il eſt poſitivement prouvé qu'il a été brûlé ou détruit, (car il ne faut pas ſe contenter d'une négative vague, comme, qu'il ne peut pas ſe retrouver, &c.) alors on doit produire une copie atteſtée ou une preuve par témoins de ſon contenu. Par

la même raiſon, on n'admettra point pour preuve l'entretien d'une perſonne avec une autre, à moins qu'on ne produiſe la perſonne qui a tenu les propos. Cependant, en certain cas (comme pour prouver quelques coutumes générales, ou des choſes de tradition commune) les Cours admettent la preuve *d'ouir dire*, ou le récit de ce que des perſonnes défuntes ont déclaré pendant leur vie; mais cette preuve ne ſera point reçue pour des faits particuliers. De même, les livres de compte ou regiſtres de boutiques ne feront point preuve par eux-mêmes en faveur du propriétaire; mais un domeſtique ou commis, qui a écrit quelque choſe ſur les regiſtres, peut y avoir recours pour s'en rappeller la mémoire : & ſi cet homme, qui avoit coutume de porter les articles ſur les regiſtres, eſt mort, & qu'on puiſſe prouver qu'ils ſont de ſon écriture, le regiſtre peut faire preuve. Car comme les marchands ſont ſouvent dans la néceſſité de donner à crédit ſans aucun billet ou écrit, leurs regiſtres ſont pour eux la meilleure preuve qu'ils puiſſent produire, quand ils ſont accompagnés des autres preuves collatérales de régularité & de franchiſe. Néanmoins cette eſpece dangereuſe de preuves n'eſt pas portée ſi loin en Angleterre que dans d'autres pays, où les livres de compte

d'un homme, par une interprétation forcée du droit civil (qui paroît n'avoir eu en vue que ce qui ſe pratique parmi nous) joint au ſerment du marchand, ſont toujours une preuve complette. Mais comme cette ſorte de preuve deviendroit fort à charge à l'acheteur, après un long laps de temps, le Statut 7 de Jacques I, chap. 12, reſtreint cette eſpece de preuve aux tranſactions qui ſont arrivées dans le courant de l'année avant l'action intentée; à moins que ce ne ſoit entre des marchands dans le cours ordinaire du commerce. Car des comptes d'une date ſi récente, s'ils ſont erronés, peuvent plus aiſément s'éclaircir & ſe débrouiller.

Quant à la preuve par témoins, il faut d'abord ſe ſouvenir qu'il y a une procédure pour les produire, par un *writ* de *ſub pœnâ ad teſtificandum* : qui leur enjoint, ſans apporter aucuns prétextes ni aucunes excuſes, de comparoître, à peine de cent liv. d'amende envers le Roi. Le Statut 5 d'Eliſabeth, chap. 9, y a joint une peine de dix livres envers la partie léſée, & des dommages équivalens à la perte qu'elle a ſoufferte pour le défaut de ſon témoin. Mais un témoin ne peut en aucune façon être forcé de comparoître, ſi on ne lui offre des honoraires raiſonnables; & lorſqu'il comparoît, il n'eſt

point tenu à dépoſer qu'on ne lui ait payé ſa dépenſe, à moins qu'il ne réſide dans les villes de Londres, de Weſtminſter, ou dans les dix milles à la ronde, & qu'il ne ſoit ſommé de dépoſer dans cette enceinte. Cette procédure de faire comparoître les témoins malgré eux, & les terreurs additionnelles de l'amende en cas de déſobéiſſance, ſont d'un excellent uſage pour la parfaite recherche de la vérité. C'eſt ſur ce principe que dans les Cours des Athéniens, les témoins qui étoient ſommés de dépoſer avoient le choix de trois choſes : ou d'affirmer par ſerment la vérité du fait en queſtion, ou de le nier, ou de payer une amende de mille drachmes.

Tous les témoins qui ont l'uſage de leur raiſon, doivent être reçus & examinés, excepté ceux qui ſont infâmes, ou ceux qui ſont intéreſſés dans l'événement de la cauſe. Tous les autres ſont témoins compétens. Les perſonnes infâmes ſont celles qui peuvent être récuſées ; comme les jurés, *propter delictum* ; & par conſéquent ne ſont jamais reçues à dépoſer pour inſtruire le tribunal devant lequel elles ſont indignes d'être admiſes. Les témoins intéreſſés peuvent être examinés ſur un *voir dire*, s'ils ſont ſoupçonnés d'avoir un intérêt ſecret dans l'événement ; ou bien ſi

on peut prouver leur intérêt à la Cour. Cette derniere méthode eſt la ſeule de ſoutenir une objection pour la premiere claſſe ; car on ne peut examiner un homme dans la vue de lui faire prouver ſon infâmie. Aucun avocat, procureur ou autre perſonne initiée dans les ſecrets de la cauſe par la partie elle-même, ne pourra être forcé d'être témoin. Il ne lui ſera pas même permis de dépoſer ſur les converſations ou affaires particulieres qui ſont venues à ſa connoiſſance par voie de confidence & de ſecret : mais il peut être examiné relativement aux ſimples matieres de fait ; comme ſur l'exécution d'un contrat ou autres choſes ſemblables qui auroient pu venir à ſa connoiſſance, ſans être initié dans le ſecret de la cauſe.

Un ſeul témoin, digne de foi, eſt une preuve ſuffiſante pour un fait ſimple ; quoique la concurrence de deux ou d'un plus grand nombre de témoins fortifie inconteſtablement la preuve. Cependant notre Loi conſidere qu'il ſe paſſe bien des événemens qui n'ont ſouvent qu'une ſeule perſonne pour témoin ; c'eſt pourquoi elle n'exige pas toujours le témoignage de deux, comme le fait univerſellement le droit civil : *unius reſponſio teſtis, omnino non audiatur.* La pratique moderne des Cours de droit civil, pour

ſe tirer de cette abſurdité, s'eſt jettée dans une autre. Car, comme elles n'admettent pas moins de deux témoins pour la preuve complette, elles appellent le témoignage d'un ſeul, quoique clair & poſitif, *ſemiplena probatio* ſeulement, ſur laquelle on ne peut rendre aucun jugement. Pour remplir donc le nombre néceſſaire de témoins, quand elles n'en ont qu'un pour quelque fait ſimple, elles admettent la partie elle-même (demandeur ou défendeur) à être examinée en ſa faveur, & lui adminiſtrent ce qu'on appelle le ſerment de ſupplément; & ſi ſa dépoſition ſe trouve en ſa faveur, cette circonſtance convertit immédiatement la ſemi-preuve en preuve complette. Par cette invention ingénieuſe les Cours ſatisfont tout à la fois aux formalités du droit Romain, & reconnoiſſent la ſupériorité du droit Anglois, qui ſe contente d'un ſeul témoin dans le cas où l'on ne peut en avoir davantage, & qui pour écarter toute tentation de parjure, poſe pour regle invariable : que *nemo teſtis eſſe debet in propriâ causâ.*

On requiert toujours une preuve poſitive dans les cas où la nature de la cauſe indique qu'il eſt poſſible de l'avoir. Mais au défaut de preuve poſitive, on doit admettre la preuve circonſtancielle ou la doctrine des pré-

ſomptions. Car quand le fait lui-même ne peut pas ſe prouver démonſtrativement, ce qui approche le plus de la preuve du fait, eſt la preuve des circonſtances qui accompagnent ce même fait, ſoit néceſſairement, ſoit ordinairement. Ces preuves ſont appellées préſomptions, leſquelles ne doivent tenir lieu de preuve que juſqu'à ce que le contraire ſoit prouvé : *ſtabitur preſumptioni, donec probetur in contrarium.* Une violente préſomption équivaut ſouvent à une preuve complette; car dans ce cas ſe manifeſtent les circonſtances qui accompagnent néceſſairement le fait. Comme ſi un Seigneur pourſuit une rente échue à la S. Michel 1754, & que le tenancier ne puiſſe en prouver le payement, mais qu'il produiſe une quittance d'une rente échue après, pour ſolde de tout compte : voilà une forte préſomption qu'il a payé la premiere rente & qui équivaut à une preuve complette. Car, quoique le payement actuel ne ſoit pas prouvé, cependant la quittance pour ſolde de tout compte eſt prouvée, & elle ne pourroit l'être ſans ce payement. Par conſéquent elle fait naître une préſomption ſi invincible, qu'on ne peut admettre de preuve au contraire. La préſomption probable qui naît des circonſtances qui accompagnent d'ordinaire le fait, a auſſi ſa

force : comme ſi dans un procès pour une rente échue en 1754, le tenancier prouve que le payement s'eſt fait de la rente échue en 1755; cette preuve vaudra pour libérer le tenancier, à moins qu'il ne ſoit prouvé clairement que la rente de 1754 a été retenue pour quelque raiſon ſpéciale, ou qu'il y a eu quelque fraude ou mépriſe. Car autrement on préſumera que celle de 1754 aura été payée avant celle de 1755, puiſque les rentes les plus anciennes ſe payent d'ordinaire les premieres. Quant aux préſomptions légeres elles n'ont aucune validité.

Le ſerment que prête le témoin exige de lui non-ſeulement que ſa dépoſition ſoit véridique, mais encore qu'elle ſoit complette : de maniere qu'il ne doit rien cacher de ce qu'il ſait, ſoit qu'on l'interroge ou non ſur ce point. Et cette preuve doit ſe donner à l'audience, en préſence des parties, de leurs Procureurs & de leurs Avocats, de tous les Spectateurs, & devant le Juge & l'aſſemblée des Jurés. Chacune des parties a la liberté d'exciper de ſa compétence, leſquelles exceptions ſont publiquement établies, & hautement approuvées ou déſapprouvées par le Juge : ce qui doit obvier aux partialités ſecrettes qui pourroient naître dans ſon cœur. Et ſi, ou dans ſes ordonnances ou dans ſes déciſions,

il donne une fauſſe interprétation à la Loi par ignorance, par inadvertance ou de propos délibéré ; l'Avocat de l'une ou de l'autre des parties peut exiger de lui publiquement qu'il ſigne un bill d'exceptions, qui conſtate le point dans lequel il eſt ſuppoſé errer, & il eſt obligé de le ſceller, en vertu du ſecond Statut de Weſtminſter & le 13 d'Edouard I, chap. 31. Et s'il s'y refuſe, la partie peut avoir contre lui un *writ* compulſif, qui lui enjoint de le ſceller, au cas que le fait allégué ſoit vraiment établi. Et ſi dans ſon rapport il dit que le fait établi n'eſt pas conforme à la vérité, & que le contraire ſoit prouvé, il y aura contre lui action pour avoir fait un faux rapport. Ce bill d'exceptions eſt de la nature d'un appel ; & peut être examiné, non dans la Cour d'où ſe tire le regiſtre pour le jugement à *niſi prius*, mais dans la Cour immédiatement ſupérieure, ſur un appel comme d'abus, après le jugement rendu à la Cour inférieure. Mais une exception dilatoire à une preuve, ſera déterminée par la Cour d'où le regiſtre eſt envoyé. Cela arrive lorſqu'un regiſtre ou autre choſe eſt produit en preuve, concernant les conſéquences légales ſur leſquelles il s'éleve un doute en droit. Dans ce cas la partie adverſe peut, ſi elle le juge à propos, alléguer une exception à la preuve

entiere ; laquelle admet la vérité de tous les faits qui ont été allégués, mais qui nie leur ſuffiſance en fait de droit pour ſoutenir ou détruire le point de déciſion : ce qui retire la queſtion de droit de la connoiſſance des jurés pour être décidée, (comme elle le doit) par la Cour. Mais ces exceptions dilatoires à la preuve, ni ces *bills* d'exceptions ne ſont plus aujourd'hui autant en uſage qu'autrefois, depuis l'extenſion plus fréquente des pouvoirs arbitraires qu'a la Cour d'accorder un nouvel examen, que l'on obtient communément contre l'ordonnance erronée du juge à *niſi prius.*

Cet examen public des témoins, *vivâ voce*, en préſence de tout le monde, eſt beaucoup plus propre à la découverte de la vérité, qu'un examen ſecret & particulier fait par écrit pardevant un officier ou ſon clerc, dans les Cours Eccléſiaſtiques, & dans toutes celles qui ont emprunté leurs pratiques du droit civil : dans leſquelles un témoin peut ſouvent dépoſer dans le particulier ce qu'il auroit honte d'atteſter devant un Tribunal auſſi ſolemnel que public. Là un greffier artificieux ou négligent peut faire dire à un témoin ce à quoi il n'a jamais penſé, en prêtant à ſes dépoſitions ſa forme & ſon langage; mais ici il a la liberté de ſe reprendre & d'expliquer

ſa penſée : ce qu'il ne fut point en ſon pouvoir de faire ailleurs, lorſque ſa dépoſition a été priſe par écrit.

D'ailleurs les queſtions occaſionnelles du juge, des jurés & de l'avocat, faites ſur le champ aux témoins, tireront la vérité bien plus au clair qu'un ordre ſuivi d'interrogations antérieurement écrites & prévues. Le récollement des témoins des deux parties eſt auſſi un autre moyen d'éclaircir des faits que toute autre méthode d'examen ne parviendroit jamais à connoître clairement. La préſence du juge, pendant l'examen, ne doit pas être regardée non plus comme de peu de poids : car indépendamment du reſpect & de la crainte que ſa préſence inſpire naturellement aux témoins, il peut par uſage & par expérience, empêcher la preuve de s'égarer du point fixe de déciſion.

Par cette ſeule méthode enfin, les perſonnes qui doivent juger ſur les dépoſitions ont occaſion d'obſerver la qualité, l'âge, l'éducation, l'intelligence, la conduite & les inclinations des témoins. Il y a même ſouvent autant d'inſtruction à recevoir de la maniere dont ſe font les dépoſitions, que des dépoſitions elles-mêmes... Voilà une légere partie des avantages qui réſultent de cette méthode Angloiſe, de dépoſer *ore tenus*. Cette

même pratique, ainſi qu'on peut le voir dans Quintilien, étoit familiere aux anciens Romains; on y trouve même d'excellentes inſtructions ſur l'examen des témoins *vivâ voce.* Cette pratique, ou une autre à-peu-près ſemblable, ſe continua juſqu'au temps d'Adrien. Mais le droit civil, ſur le pied où il eſt aujourd'hui, rejette tout examen public de témoins.

Quant aux preuves que les jurés peuvent avoir dans leurs propres conſciences par leur connoiſſance particuliere des faits, c'étoit une ancienne doctrine, qu'elles avoient autant de droit à régler leur jugement que les preuves par écrit ou de vive voix qui étoient données à la Cour. En conſéquence on tenoit ordinairement que, quoiqu'il n'y eût point de preuves de part ni d'autre, le juré pouvoit néanmoins faire ſon rapport; car par le ſerment des jurés ils devoient rapporter ſuivant les preuves & ſuivant leur connoiſſance. Cette exception a été établie probablement par indulgence pour les jurés, afin qu'ils puſſent ſe ſouſtraire aux peines rigoureuſes de conviction, au cas qu'ils vinſſent à faire voir par quelques preuves additionnelles que leur rapport étoit conforme à la vérité, quoique contraire aux preuves produites, la Loi préſumoit qu'ils avoient reçu en particulier cette preuve

preuve additionnelle, quoiqu'elle n'eût pas été produite à la Cour. Mais cette doctrine tomba peu-à-peu, quand les *attaints* commencerent à n'être plus en uſage, & qu'ils furent remplacés par de nouveaux examens. Car il eſt tout-à-fait incompatible avec les raiſons ſur leſquelles ces nouveaux examens ſont journellement ordonnés, que le rapport ſoit fait d'une maniere conforme ou contraire aux preuves. Les nouveaux examens introduiſirent donc avec eux, à ce qu'il paroît, la pratique qui eſt aujourd'hui univerſellement en uſage : que ſi un juré a quelque connoiſſance du point de déciſion, il peut prêter ſerment comme témoin, & dépoſer publiquement en Cour.

Quand toutes les preuves ſont reçues de part & d'autre, le juge en préſence des parties, de l'Avocat, du Conſeil & de tous les autres aſſiſtans, en fait la récapitulation aux jurés, rejette toutes les circonſtances ſuperflues, & s'attache au point principal & déciſif de la queſtion. Il établit les preuves données pour l'appuyer, & y joint les remarques qu'il juge néceſſaires pour appuyer ſon opinion ſur ce qui doit réſulter de ces mêmes preuves.

Les jurés, après que les preuves ſont récapitulées, à moins que le cas ne ſoit ex-

trêmement clair, ſe retirent de la barre pour aviſer à leur rapport, & pour éviter les délais inutiles, doivent reſter ſans boire ni manger, ſans feu & ſans chandelle, juſqu'à ce qu'ils ſoient d'accord, à moins que le juge ne les en diſpenſe : méthode propre à accélérer l'unanimité, qui n'eſt pas entiérement inconnue dans les autres conſtitutions de l'Europe, & dans les affaires de grande importance. Car par la Bulle d'or de l'Empire, ſi, après l'ouverture du Congrès, les Electeurs différoient juſqu'à trente jours l'élection d'un Roi des Romains, ils ne ſeroient nourris que de pain & d'eau, juſqu'à ce qu'ils ſe fuſſent accordés. Mais ſi nos jurés prennent la moindre nourriture, ou qu'ils aient ſur eux quelques comeſtibles, ſans le conſentement de la Cour & avant le rapport, ils ſont ſujets à l'amende. Et s'ils mangent aux dépens de celui en faveur duquel le rapport ſe trouve être enſuite, leur rapport ſera nul. De même s'ils parlent à l'une ou à l'autre des parties ou à leurs agens après être ſortis du barreau, ou s'ils reçoivent quelques nouvelles preuves en particulier ; ou ſi, pour prévenir les conteſtations, ils tirent au ſort pour ſavoir en faveur de qui ils feront le rapport : car une ſeule de ces circonſtances ſuffit pour le vicier entiérement. On a jugé que, ſi

les jurés ne s'accordent point dans leur rapport avant que les juges quittent la ville, quoiqu'ils ne doivent être ni menacés ni empriſonnés, les juges ne ſont point obligés de les attendre, mais qu'ils peuvent les mener en voiture avec eux de ville en ville dans toute leur tournée. Cette néceſſité d'une unanimité totale ſemble être particuliere à notre conſtitution; car dans le *nembda* ou aſſemblée de jurés des anciens Goths, il étoit ſeulement requis (même dans les cas criminels) que la majeure partie fût d'accord; & dans le cas d'égalité, que le défendeur étoit cenſé abſous.

Lorſque les jurés ſont parfaitement d'accord, ils retournent au barreau, & avant de donner leur rapport, le demandeur eſt obligé de paroître en perſonne, ou par ſon procureur ou avocat, pour ſe voir condamner à l'amende que lui impoſe l'ancien droit dont on a parlé, au cas qu'il perde ſon procès, pour le punir de la fauſſeté de ſes prétentions. Etre *amerced* ou *à mercie*, c'eſt être à la merci du Roi, eu égard à l'amende qui doit être impoſée, *in miſericordiâ Domini Regis, pro falſo clamore ſuo.* L'amende n'eſt plus en uſage, mais la forme dure encore, & ſi le demandeur ne comparoît pas, le rapport ne ſe peut faire: car le demandeur eſt cenſé avoir

déſerté ſa cauſe, *non ſequitur clamorem ſuum.* C'eſt pourquoi dès qu'un demandeur ou ſon avocat s'apperçoivent que leurs preuves ne ſont pas ſuffiſantes pour étayer le point à décider, ils prennent le parti de ſe retirer. Sur quoi le crieur reçoit ordre d'appeller le demandeur ; & s'il ne comparoît point ſoit en perſonne ſoit par quelque autre, il eſt cenſé avoir déſerté ſa cauſe, les jurés ſont renvoyés, le procès finit, & le défendeur obtiendra des dépens, dommages & intérêts. La raiſon de cette pratique eſt que le demandeur aimeroit mieux abandonner ſa cauſe, quand il croit que le jugement ne lui ſera pas favorable, que d'attendre le rapport des jurés. Car après cet abandon qui n'eſt qu'un défaut, il peut recommencer le même procès: tandis qu'après un rapport fait & le jugement qui le ſuit, il n'eſt plus déſormais en droit d'attaquer le défendeur ſur le même ſujet de plainte.

Un *verdict*, *verè dictum*, eſt ou privé ou public. Un *verdict* privé, c'eſt quand le juge a abandonné ou ajourné la Cour ; & que les jurés, étant d'accord, pour être délivrés de leur détention, obtiennent la permiſſion de faire leur rapport en particulier au juge hors de la Cour. Ce *verdict* privé n'a aucune valeur, à moins qu'enſuite il ne ſoit affirmé par

un *verdict* public, à l'audience de la Cour. Les jurés peuvent même, s'ils le veulent, s'écarter de leur *verdict* privé : de ſorte qu'il n'eſt plus regardé que comme une ſimple nullité. Cette pratique eſt pourtant d'autant plus dangereuſe, qu'elle donne aux parties le temps de ſolliciter les jurés; c'eſt pourquoi on n'en permet que rarement l'uſage. Mais le ſeul *verdict* légal & efficace eſt le *verdict* public, quand les jurés déclarent hautement qu'ils ont trouvé le point à décider en faveur du demandeur ou du défendeur; & ſi c'eſt en faveur du premier, ils reglent les dommages que doit payer le ſecond, en proportion de l'injure qui a donné lieu à l'action.

S'il ſe trouve dans le cas à juger quelque point épineux de droit, les jurés pour une plus ample information, & pour ſe ſouſtraire au danger de faire un rapport qui ſoit répréhenſible, font un *verdict* ſpécial, fondé ſur le ſecond Statut de Weſtminſter, le 13 d'Edouard I, chap. 30, § 2. Ils y établiſſent nuement les faits comme ils trouvent qu'ils doivent être prouvés, & demandent ſur ce ſujet l'avis de la Cour, en concluant conditionnellement que, ſi la Cour juge la cauſe abſolument en faveur du demandeur, ils ſuivront ſon opinion; ſinon, qu'ils feront leur rapport en faveur du défendeur. Ce qui eſt

relaté au long ſur le regiſtre & enſuite diſcuté & jugé à la Cour à Weſtminſter, d'où eſt venu le point à décider.

Une autre méthode de faire une eſpece de *verdict* ſpécial, eſt quand les jurés rapportent d'une maniere générale en faveur du demandeur, mais qu'ils ſoumettent néanmoins à l'opinion du juge ou de la Cour ſupérieure un cas ſpécial établi par les Avocats des deux parties relativement à un point de droit. Cette eſpece de *verdict* a cet avantage ſur un *verdict* ſpécial, qu'il eſt moins diſpendieux & plus expéditif. Le *poſtea* (dont il ſera queſtion au chapitre ſuivant) demeure entre les mains de l'Officier de *niſi priùs*, juſqu'à ce que la queſtion ſoit jugée & que le rapport ſoit enregiſtré ou en faveur du demandeur ou en faveur du défendeur, ſuivant l'échéance du cas, mais comme il ne paroît ſur le regiſtre que le *verdict* général, les parties ſont privées par-là de l'avantage d'un appel comme d'abus, dans le cas où elles ſeroient mécontentes du jugement de la Cour ou du juge ſur le point de droit: ce qui a fait ſouhaiter qu'on pût imaginer un moyen ou de diminuer les frais des *verdicts* ſpéciaux, ou au moins d'enregiſtrer le cas tout au long ſur le *poſtea*. Mais dans ces deux cas les jurés ont la liberté de prendre ſur eux de juger à leurs riſques la

queſtion compliquée de fait & de droit ; & peuvent ſans *verdict* ſpécial ou ſans cas ſpécial, faire un rapport abſolu ſoit en faveur du demandeur, ſoit en celle du défendeur.

Quand les jurés ont fait leur rapport, & qu'il eſt enregiſtré à la Cour, leur charge eſt faite, & ainſi finit l'examen par jurés : examen qui, indépendamment des autres grands avantages que nous avons déja eu occaſion d'obſerver, eſt auſſi expéditif & auſſi peu diſpendieux qu'il eſt en effet équitable. Car une commiſſion nommée en Chancellerie ou dans des Cours de droit civil, pour l'examen des témoins dans une cauſe, durera ſouvent auſſi long-temps & ſera ſeule auſſi diſpendieuſe que l'examen de cent points à décider à *niſi priùs*, & cependant le fait ne pourroit être entiérement jugé par cette commiſſion, que juſqu'à ce que les dépoſitions fuſſent publiques & lues à l'audience de la Cour.

C'eſt ce qui juſqu'à préſent a fait regarder, & fera toujours regarder, ainſi que je l'eſpere, l'examen par jurés, comme la gloire du droit Anglois. Et s'il a ſur les autres un ſi grand avantage pour régler la propriété civile, cet avantage eſt bien plus grand encore lorſqu'il s'agit du criminel. C'eſt ce qui ſera démontré plus au long dans la ſuite de ces Commentaires. Nous nous bornerons pour

le préſent à obſerver, que c'eſt le privilege le plus éminent dont un ſujet puiſſe jouir ou qu'il puiſſe deſirer, que de ne pouvoir recevoir aucune atteinte ni à ſa propriété, ni à ſa liberté, ni à ſa perſonne, que du conſentement de douze de ſes voiſins & égaux. J'oſe même dire que c'eſt à cette conſtitution que nous ſommes redevables de la liberté, qui depuis une ſi longue ſuite de ſiecles, ſemble propre à notre nation. Ainſi le célebre Auteur François (Monteſquieu) qui prétend que, puiſque Rome, Sparte & Carthage ont perdu leurs libertés, celles d'Angleterre doivent auſſi périr avec le temps; auroit dû faire attention, que lorſque Rome, Sparte & Carthage ont perdu leurs libertés, ces républiques ne connoiſſoient point l'uſage de l'examen par jurés.

Quelque exagéré que puiſſe ſembler cet éloge, il n'eſt point au-deſſus de ce que la ſaine raiſon trouve d'admirable dans notre Conſtitution, ſi l'on remonte à ſes principes. L'adminiſtration impartiale de la juſtice qui met en ſûreté nos perſonnes & nos propriétés, eſt le grand but de la ſociété civile. Mais ſi on la confie entiérement à la Magiſtrature, compoſée d'un corps d'hommes choiſis ordinairement par le Souverain ou par ceux qui ſont revêtus des plus hautes dignités de

l'Etat, leurs déciſions, malgré leur intégrité naturelle, pencheront ſouvent, ſans même qu'ils s'en apperçoivent, en faveur de leurs égaux. Il ne faut pas attendre de la nature humaine que le petit nombre ſera toujours attentif aux intérêts & au bien-être de la multitude. D'un autre côté, ſi le pouvoir de la judicature ſe confioit indiſtinctement à la multitude, ſes déciſions, ſouvent capricieuſes, établiroient journellement dans nos Cours de nouvelles regles d'action. Il a donc été ſagement établi, que les principes & axiomes de droit, qui ſont des propoſitions générales, découlant d'une raiſon abſtraite & non accommodée aux temps ou aux perſonnes, ſeroient dépoſées dans les cœurs des juges, pour être dans l'occaſion appliqués aux faits que l'on remettroit à leur déciſion. Car ici la partialité eſt ſans reſſource : la Loi eſt bien connue, elle eſt la même pour tous les rangs & pour toutes les conditions; elle s'enſuit comme une concluſion réguliere des prémices du fait auparavant établies. Mais lorſque la déciſion d'une queſtion de fait eſt confiée à un ſimple Magiſtrat, la partialité & l'injuſtice ont une ample carriere, ſoit en exigeant des preuves où il n'en faut pas, ſoit en ſupprimant adroitement quelques circonſtances & en appuyant ſur d'autres. C'eſt

plan Ariſtocratique dans tous ſes arrangemens de propriété, eût été inſupportable en temps de paix, s'il n'eût pas été ſagement contrebalancé par ce privilege de la nation. Il eſt même à remarquer que dans tous les pays du continent, à meſure que l'examen par les Pairs eſt tombé, la puiſſance des Nobles eſt augmentée au point que l'État s'eſt vu troublé & déchiré par leurs factions, & que l'Oligarchie s'y fut en effet établie, quoique ſous l'ombre d'un gouvernement monarchique. Exceptons-en pourtant les Etats où les miſérables Communes n'ont trouvé de refuge que dans les bras de la monarchie abſolue, comme le moindre des maux qu'elles euſſent à craindre. Une circonſtance bien digne de l'obſervation d'un Anglois : c'eſt qu'en Suede, l'examen par jurés, ce boulevard de la liberté du Nord, & qui s'étoit maintenu dans toute ſa force juſqu'au milieu du dernier ſiecle, n'eſt plus du tout en uſage aujourd'hui; & que, quoique l'autorité Royale ne ſoit nulle part auſſi étroitement limitée, les libertés des Communes y ſont pourtant éteintes, & que le gouvernement s'y trouve inſenſiblement dégénéré en pure Ariſtocratie. Il eſt donc eſſentiellement du devoir d'un citoyen qui aime ſon pays, ſes amis, ſa poſtérité & lui-même, de maintenir autant qu'il

eſt en lui, cette précieuſe Conſtitution dans toute ſa vigueur, de la rétablir dans ſon ancienne ſplendeur, au cas qu'elle vienne à recevoir quelque atteinte par la différente valeur des propriétés; ou ſi elle s'écartoit de ſa premiere inſtitution, de l'y ramener au plutôt: ſur-tout de ſe tenir ſcrupuleuſement en garde contre l'introduction de méthodes nouvelles & arbitraires d'examens, qui, ſous une infinité de prétextes plauſibles, pourroient avec le temps miner imperceptiblement ce précieux conſervatif de la liberté Angloiſe.

Il faut pourtant avouer que le moyen le plus sûr & le plus efficace de maintenir & d'étendre l'examen par jurés dans la procédure ordinaire, ſeroit de tâcher d'écarter toutes les défectuoſités, & de perfectionner les avantages dont cette méthode eſt ſuſceptible. Car ſi la juſtice ne ſe rend point à l'entiere ſatisfaction du peuple, dans cette méthode de décider les faits, malgré tous les éloges prodigués à l'examen dans la Coutume; il pourroit en appeller à un autre Tribunal, quoique plus lent dans ſes procédures, plus diſpendieux & plus arbitraire dans ſa conſtitution & dans ſa forme; & que ſi la juſtice ne ſe rend point à la Couronne par le rapport des jurés, les néceſſités du revenu public exigeront l'érection de Tribunaux plus expéditifs.

Les principales défectuoſités de cette maniere de juger par jurés, ſemblent être 1. le défaut d'une découverte complette, par le ſerment des parties. Ce que tout citoyen eſt aujourd'hui en droit d'obtenir s'il veut s'expoſer aux frais & aux lenteurs d'une Cour d'équité.

Il ſeroit curieux de diſcuter les degrés d'utilité dont cette méthode compulſive d'examen pourroit être au genre humain, & ſi on devroit l'introduire dans tous les pays: mais cela eſt trop étranger à notre objet. Il y a long-temps qu'elle eſt introduite & établie dans nos Cours d'Equité, ſans compter celles de droit civil; & il ſemble que ce ſoit le comble de l'abſurdité en juſtice, que dans la même cauſe, entre les mêmes parties, dans l'examen des mêmes faits, la découverte par le ſerment des parties ſoit permiſe d'un côté à Weſtminſter & refuſée de l'autre : ou que les Juges de la même Cour ſoient forcés par la Loi de rejetter cette eſpece de preuve, ſi on vouloit la requérir dans un examen à la barre : en ſorte que les mêmes Juges ſiegeant le lendemain comme Cour d'équité, fuſſent obligés d'entendre lire cet examen & de fonder leurs décrets ſur ſon contenu. Le bon ſens dicte enfin que dans le même pays, & gouverné par les mêmes loix, cette méthode

d'enquête devroit être généralement ou adoptée ou rejettée.

2. Une ſeconde défectuoſité, eſt d'une nature à-peu-près ſemblable : le manque d'un pouvoir compulſif pour la production des livres & papiers appartenant aux parties. Quand ils ſont en main tierce, on peut généralement les avoir par réglement de Cour, ou en ajoutant une clauſe de réquiſition au *writ* de *ſub pœnâ*, qui s'appelle alors un *ſub pœnâ duces tecum*. Mais dans les tranſactions entre marchands ſpécialement, l'inſpection des regiſtres de la partie eſt ſouvent déciſive : comme par exemple, le journal d'un commerçant où la tranſaction doit être enregiſtrée récemment, de la maniere qu'elle s'eſt faite dans le temps, quoique des événemens ſubſéquens l'aient pû tenter de lui donner une couleur différente. Et comme cette preuve peut s'obtenir finalement & ſe produire à un examen de droit, par la méthode pleine de détours de donner un bill en Chancellerie, le défaut d'un pouvoir original pour le même ſujet dans les Cours de coutume eſt ſujet aux obſervations qui ont été faites ſur l'article précédent.

3. Une autre défectuoſité, eſt celle de pouvoirs pour examiner les témoins du dehors, & pour recevoir leurs dépoſitions par écrit dans le lieu de leur réſidence, & particulié-

rement quand la cauſe de l'action s'éleve dans un pays étranger. A quoi l'on peut ajouter le pouvoir d'examiner les témoins qui ſont âgés ou qui ſont abſens ſur les interrogatoires de *bene eſſe*, pour être lus en preuve ſi l'examen étoit différé juſqu'après leur mort ou juſqu'après leur départ, ſans quoi pour être tout-à-fait ſupprimés. Ces deux circonſtances s'effectuent très-ſouvent aujourd'hui par le conſentement mutuel, ſi les parties ſont ſinceres. Elles peuvent auſſi ſe faire indirectement en tout temps par le canal d'une Cour d'équité; mais cette pratique n'a pas encore été juſqu'ici adoptée comme la regle d'une Cour de droit.

4. L'adminiſtration de la juſtice non-ſeulement devroit être chaſte, mais il ne faudroit pas même qu'on pût la ſoupçonner de ne pas l'être, ainſi que la femme de Céſar. Un Juré du voiſinage eſt à quelques égards d'une grande utilité; mais il n'eſt point à l'abri de pluſieurs objections fondées, ſur-tout dans les petites juriſdictions, comme dans les cités qui ont titre de Comtés & celles où les aſſiſes ne ſe tiennent que rarement; ou dans leſquelles la queſtion en litige a une tendence locale extenſive, & où une prévention s'eſt élevée, à laquelle la multitude a pris part; ou enfin une des parties eſt du pays & l'autre ou

étrangere ou même ennemie. Il eſt vrai que ſi tout le Comté eſt intéreſſé dans la queſtion à décider, l'examen par la regle de droit doit ſe faire dans quelque Comté adjacent : mais comme l'intérêt peut être ſi foible qu'il ne puiſſe occaſionner aucun penchant décidé, de même il peut pour l'une des parties plutôt que pour l'autre, auſſi y avoir un penchant très-violent, quand on peut dire que le Comté entier n'a aucun intérêt pécuniaire. Dans tous ces cas, la convocation d'une aſſemblée de Jurés qui cauſe des préjudices locaux, peut être regardée comme un piege qu'on leur tend ; & quand même les Jurés auroient aſſez de vertu & de force d'eſprit pour ſe tenir dans les bornes de l'équité, les parties n'en concevront pas moins des ſoupçons, & ſous différens prétextes en appelleront à une autre eſpece d'examen.

Ainſi les Cours de droit changeront donc très-ſouvent dans les actions tranſitoires, dans les Comtés où la cauſe doit être examinée : mais dans les actions locales, quoiqu'elles s'operent quelquefois indirectement & par conſentement mutuel, cependant pour les effectuer directement & abſolument, les parties ſont forcées d'eſſuyer les délais & les frais d'une Cour d'équité ; où, dans le développement d'un cas convenable, elle ſe fait ſur le

le fondement de ſa néceſſité pour parvenir à un examen légal, impartial & ſatisfactoire.

Le local de l'examen requis par la Coutume paroît une conſéquence de l'ancien local de la juriſdiction. Dans l'Univers entier, les actions tranſitoires ſuivent la perſonne du défendeur, & les procès territoriaux doivent être diſcutés dans le Tribunal territorial. Je puis pourſuivre ici un François pour une dette contractée au dehors; mais on ne peut plaider qu'en France pour des terres ſituées en France, comme ce n'eſt qu'en Angleterre qu'on peut plaider pour des terres ſituées en Angleterre. Anciennement on ne formoit ces demandes qu'à la Cour fonciere de la Seigneurie, où le receveur ne pouvoit convoquer d'autres jurés que les tenanciers du Seigneur. Lorſque la cauſe étoit portée à la Cour du canton (comme il paroît que c'étoit la coutume du temps des Saxons) le Seigneur du canton avoit en outre le pouvoir de convoquer les habitans des différentes villes pour former une aſſemblée de jurés; obſervant probablement d'entremêler toujours parmi eux un certain nombre de tenanciers de la Seigneurie où la diſpute s'étoit élevée. Lorſqu'après cela elle venoit à la Cour de ſon Comté, (le grand Tribunal de la juſtice parmi les Saxons) le Shériff avoit une au-

torité plus étendue, & pouvoit compoſer une aſſemblée de jurés formée de ſujets de ſon Comté. Mais il étoit obligé (pour marque du local original de la cauſe) de choiſir un nombre compétent d'habitans, & en omettant la diſtinction inférieure, ſi jamais elle a exiſtée. Enfin lorſqu'après la conquête, les Officiers du Roi enleverent à la Cour du Comté la connoiſſance de la cauſe, quoiqu'ils euſſent pu convoquer une aſſemblée de jurés pris dans toute l'étendue du Royaume; ils préférerent cependant de prendre la cauſe dans l'état où ils la trouvoient avec toutes ſes circonſtances locales, pour être examinée par un nombre déterminé d'habitans mêlés avec d'autres francs-tenanciers du Comté. Uſage qui s'eſt inſenſiblement affoibli au point de diſparoître entiérement; celui des Comtés ſubſiſte pourtant encore, en faveur de quantité d'avantages qui en réſultent. Mais comme les Cours Royales ont une juriſdiction qui s'étend ſur tout le Royaume, il n'y a point, en ce cas, d'inconvénient à s'écarter de la regle générale, quand les grandes vues de la juſtice exigent & ordonnent une exception.

J'ai riſqué de marquer ces défectuoſités, afin que le juſte éloge, que j'ai donné à l'examen par jurés, pût être regardé comme

le réſultat d'une réflexion tranquille, & non de l'enthouſiaſme ou du préjugé. Mais quand même on ne pourroit remédier à ces défectuoſités, je ſuis perſuadé que cette méthode de déciſion, (même avec toutes ſes imperfections) ſera toujours le moyen le plus sûr de découvrir la vérité des faits, & qu'elle l'emporte de beaucoup ſur toutes celles qui ont été établies dans quelque pays que ce ſoit.

CHAPITRE XXIV.

Du Jugement & de ſes incidens.

NOUS allons, dans ce Chapitre, conſidérer les tranſactions qui dans une cauſe ſuivent immédiatement les exceptions dilatoires, ou l'examen du point à décider.

Si c'eſt un fait qui ſoit à décider, & qu'après avoir été examiné par quelqu'une des méthodes mentionnées dans les deux Chapitres précédens, il ſe trouve établi ſoit par le demandeur, ſoit par le défendeur, ſoit ſpécialement; ou ſi le demandeur fait défaut, ou abandonne la cauſe; en un mot, tout ce qui ſe fait après la jonction & après que l'examen eſt ordonné, eſt enregiſtré, s'appelle un *poſtea*. Ce qui en réſulte, c'eſt qu'après que le demandeur ou le défendeur ont comparu par leurs procureurs au lieu de l'examen, & qu'un juré, qui a prêté ſerment, a fait ſon rapport, ou que le demandeur, après que le juré a eu prêté ſerment, n'a pas comparu, & n'a pas ſuivi ſon procès; ou, ſuivant l'échéance du cas, ceci s'ajoute au regiſtre dont le rapport ſe fait à la Cour d'où il a été envoyé, & l'hiſtoire de la cau-

ſe, depuis le moment qu'elle en a été tranſportée, eſt continuée en conſéquence du *poſtea.*

Arrive enſuite, 6. le jugement de la Cour ſur ce qui s'eſt paſſé précédemment lorſque le point de la Loi & le fait ſont actuellement aſſez mûrement examinés & décidés. Le jugement peut néanmoins être ſuſpendu ou finalement arrêté pour certaines cauſes; car il ne peut être enregiſtré qu'au terme qui ſuit l'examen, & cela en en donnant avis à la partie adverſe : de ſorte que s'il s'eſt commis dans l'examen quelque défectuoſité de procédure, par ſurpriſe, inadvertence ou mauvaiſe conduite, la partie peut y obtenir remede en la Cour ſupérieure, & même un nouvel examen. Ou ſi, quoique le fait à diſcuter ait été réguliérement décidé, il appert que la plainte ou n'étoit point par elle-même de nature à donner une action, ou qu'elle n'a pas été intentée avec la préciſion & l'exactitude ſuffiſantes, la partie peut y faire ſurſeoir, en s'oppoſant au jugement, ou en le faiſant ſuſpendre.

1. Les cauſes pour faire ſuſpendre le jugement par la conceſſion d'un nouvel examen, ſont à préſent tout-à-fait extrinſeques, comme réſultantes de cauſes étrangeres au greffe. De cette eſpece ſont le défaut d'avertiſſement

de l'examen; ou quelque malverſation de la partie qui a quelque influence ſur les jurés, ce qui auroit pu vicier leur rapport; ou quelque malverſation conſidérable des jurés entr'eux : comme s'il réſulte du rapport du juge certifié à la Cour, que les jurés ont fait un rapport ſans ou contraire aux preuves, de ſorte qu'on en ſoit raiſonnablement mécontent; ou s'ils ont accordé des dommages exorbitans; ou ſi le juge lui-même a mal dirigé les jurés, de ſorte qu'ils ont fait un rapport qui ne peut ſe juſtifier; c'eſt la pratique de la Cour d'ordonner un nouvel & ſecond examen ſoit pour ces raiſons, ſoit pour d'autres de même nature. Mais ſi deux aſſemblées de jurés s'accordent dans le même rapport, il eſt rare qu'on ordonne un troiſieme examen : car la Loi n'ira point ſuppoſer que le rapport d'une aſſemblée ſubſéquente de jurés puiſſe contrebalancer les ſermens des deux précédentes.

L'exercice de cet autorité des Cours Royales, en annullant le rapport d'une aſſemblée de jurés, & en accordant un nouvel examen, pour raiſon de malverſation, eſt d'une date extrêmement ancienne. On trouve des exemples dans les Annales des regnes d'Edouard III, de Henri IV, & de Henri VII de Jugemens annullés (même après un exa-

men à la barre) & après l'ordre d'un nouveau *venire*; parce que les jurés avoient mangé & bu ſans le conſentement du juge, & parce que le demandeur avoit donné en particulier un papier à un juré avant qu'il eût prêté ſerment. Sur quoi le juge en chef, Glyn, en 1655, fonda le premier exemple dont il ſoit fait mention dans nos Annales, en accordant un nouvel examen pour raiſon de dommages exceſſifs accordés par l'aſſemblée des jurés : préſumant avec raiſon, qu'une partialité notoire dans les jurés étoit une eſpece de malverſation principale.

Quelques années auparavant, il s'introduiſit à la Cour des Plaids communs une pratique d'accorder de nouveaux examens ſur un ſimple certificat du juge (ſans être muni d'aucun rapport de preuves) que le rapport s'étoit fait contre ſon opinion ; quoique le juge en chef, Rolle (qui accorda de nouveaux examens dans les cas de malverſation, de ſurpriſe, de fraude, ou lorſque le rapport étoit notoirement contraire aux preuves) refuſât d'adopter cette pratique à la Cour du Banc du Roi. On tenoit alors pleinement pour un point de droit, que toute raiſon qui avoit aſſez de force pour écarter un rapport, devoit être mentionnée dans le *poſtea*, & non pas ſimplement laiſſée à la diſcrétion de

la Cour, de crainte que la poſtérité ne s'étonnât d'avoir vû ordonner un nouveau *venire*, ſans en voir une raiſon ſuffiſante au Greffe. Mais ſous le regne de Charles II, on accorda de nouveaux examens ſur des *affidavit*, & la premiere rigueur des Cours de droit relativement aux nouveaux examens, ayant obligé pluſieurs parties de recourir à la Cour d'équité pour faire annuller des rapports oppreſſifs, elles les accordent aujourd'hui avec moins de peine. La maxime regnante d'aujourd'hui eſt même que dans toutes les affaires d'importance, lorſque la juſtice ne ſe rend pas après un tel examen, la partie plaignante a droit à un ſecond.

Autrefois le ſeul remede, pour la caſſation d'un rapport injuſtement fait, s'opéroit par un *writ d'attaint* (conviction) dont nous parlerons au Chapitre ſuivant, & qui eſt pour le moins auſſi ancien que l'inſtitution des grandes Aſſiſes par Henri II, au lieu de l'examen Normand par combat. On a vraiſemblablement jugé cette ſanction néceſſaire, quand, au lieu d'appeller à la Providence pour la déciſion d'un droit douteux, on s'en rapportoit au ſerment d'hommes fragiles & peut-être corrompus. Nos ancêtres ont vu qu'une aſſemblée de jurés pourroit faire un rapport erroné, & que s'ils le faiſoient, ce rapport ne devoit pas

finalement décider la queſtion en premiere inſtance. Mais le remede, qu'ils imaginerent, démontre bien toute l'ignorance de ces anciens temps & la ſimplicité des points qui ſe diſcutoient pour lors dans les Cours de juſtice. Ils ſuppoſoient, que le droit étant expliqué aux jurés par le Juge, la preuve de fait devoit toujours être ſi claire que, s'ils faiſoient un faux rapport, il falloit qu'ils ſe parjuraſſent de propos délibéré; tandis qu'un juré pouvoit faire un rapport juſte par des motifs injuſtes, ce qui ne pouvoit être connu que par le grand Scrutateur des cœurs; & qu'il pouvoit au contraire faire un rapport manifeſtement injuſte, ſans avoir pour cela aucun motif coupable: cette injuſtice pouvant venir ou de ſon inexpérience dans les affaires, ou de ſon inattention, ou de mille autres cauſes innocentes. Mais ce remede offre à la partie léſée une difficulté inſurmontable, qui eſt de convaincre les jurés de parjure, ſeul moyen de remédier au tort qui lui eſt fait.

Les Juges ont prévu le cas, & de bonne heure ils ont ordonné un ſecond examen, même dans le cas de malverſation des jurés, au lieu de pourſuivre le *writ d'attaint*. Et les réſolutions qui furent priſes depuis plus d'un ſiecle, ont tellement étendu le bénéfice de ce remede, que la *conviction* eſt aujourd'hui

dans une auſſi entiere déſuétude que la déciſion par combat qu'elle avoit remplacée, & il y a toute apparence que nous ne verrons pas plus renaître l'un que l'autre. Je ne puis m'empêcher d'accorder derechef mon admiration à la ſageſſe de laiſſer au temps le ſoin de perfectionner des remedes nouveaux plus faciles & plus avantageux eu égard à ce ſujet, qui par degrés, par l'expérience & l'approbation du peuple, ſurſeoient la néceſſité ou le deſir d'employer ou de continuer les anciens.

Si un rapport étoit final en premiere inſtance, il tendroit à la deſtruction de cette précieuſe méthode d'examen, & réduiroit toutes les cauſes importantes à la néceſſité d'être jugées ſuivant les formalités du droit Romain, ſur des dépoſitions écrites; ce qui pourroit être revu dans un appel. Les cauſes de grande conſéquence, les titres aux terres, & des queſtions étendues de propriété dans le commerce, ſont ſouvent dans le cas d'être examinées par des jurés, ſimplement ſur l'objet général, où les faits ſont compliqués & embrouillés, les preuves lentes & variées & quelquefois contradictoires, & où la nature de la conteſtation introduit très-fréquemment des queſtions délicates & ſubtiles de droit. L'une ou l'autre des parties peuvent être ſurpriſes par certaines preuves qu'elles auroient

pu expliquer & auxquelles elles auroient répondu, ſi elles avoient été inſtruites de leur production ; ou bien elles peuvent être embarraſſées par un doute légal, que la moindre récollection eût diſſipé. Dans le déſordre d'un examen, le Juge le plus habile peut ſe tromper ſur le point de droit, & mal diriger les jurés; il peut n'être pas en état d'établir & de ranger les preuves de maniere à les leur expoſer clairement ; ni de détruire les impreſſions artificieuſes qui ont opérés ſur leurs eſprits de la part d'Avocats habiles & expérimentés. Cependant les Jurés ſont obligés d'opiner *inſtanter*, c'eſt-à-dire, avant que de ſe ſéparer & avant que de pouvoir boire & manger. Dans ces circonſtances les hommes les plus intelligens & les mieux intentionnés peuvent faire un rapport qu'ils voudroient eux-mêmes, après une mûre délibération, pouvoir annuller.

La juſtice publique ne devroit donc point ſe borner à la ſimple réparation du tort ; ſon grand objet devroit être de ſatisfaire ſimplement le public même. Si le rapport étoit ſujet à pluſieurs objections & doutes dans l'opinion de leur Avocat, ou même dans l'opinion de l'auditoire, les parties ne ſe retireroient point ſatisfaites, à moins qu'elles n'euſſent la perſpective d'une réviſion. De

tels doutes ſeroient déciſifs pour elles : elles appelleroient de la déciſion comme étant manifeſtement injuſte, & déteſteroient un Tribunal qu'elles imagineroient leur avoir fait une injuſtice qui ne pût être réparée.

La conceſſion d'un nouvel examen, ſous des réglemens convenables, obvie à tous ces inconvéniens ; elle maintient & perfectionne en même temps cette excellente méthode de déciſion, qui fait la gloire du Droit Anglois. Un nouvel examen eſt la réviſion de la cauſe par une autre aſſemblée de jurés ; mais avec auſſi peu de préjudice pour l'une ou l'autre des parties, que s'il n'y en avoit pas eu un précédent. On ne s'y prévaut point du premier rapport, ou de la regle de Cour qui a ordonné le ſecond examen. Et le rapport ſubſéquent, quoique contraire au premier, n'entraîne aucun blâme ſur la premiere aſſemblée de jurés ; qui, s'ils avoient eu les mêmes avantages & les mêmes lumieres, auroient probablement changé d'opinion. Les parties ſont mieux informées, le Conſeil ou Avocat eſt cenſé mieux préparé, la Loi plus pleinement entendue, le juge plus au fait de l'affaire, & rien ne s'examine dans ce ſecond examen que le mérite réel de la cauſe.

On doit néanmoins expoſer à la Cour des raiſons capables de ſatisfaire les juges ſur la

néceſſité où eſt la cauſe, pour obtenir que juſtice ſoit plus amplement examinée;& ſi l'affaire eſt telle qu'elle n'ait point paru ou n'ait pu paroître dans tout ſon jour au juge qui a préſidé au *niſi prius*, elle eſt éclaircie aux yeux de la Cour par un *affidavit*. Si la faute réſulte de ce qui s'eſt paſſé à l'examen, on la reprend à partir de l'information du juge, qui pour l'ordinaire fait un rapport ſpécial & détaillé. Les preuves, les avocats ſont entendus de part & d'autre pour empêcher ou pour établir le rapport, & la Cour déduit les raiſons qui exigent ou n'exigent pas un nouvel examen. On peſe attentivement tout ce que valent les preuves, on écarte les faux jours, on développe & on établit clairement, après une mûre délibération, tous les points de droit auxquels l'examen a donné lieu.

Les Cours ne prêtent point facilement l'oreille à toutes les requêtes qu'on leur préſente, pour la réviſion du premier rapport: il faut qu'elles ſoient pleinement convaincues qu'il y a de fortes raiſons qui puiſſent faire ſuppoſer que les mérites de la cauſe n'ont point été amplement diſcutés, & que la déciſion n'eſt point conforme à la juſtice & à la vérité du fait. On n'accorde point de nouvel examen, dans les cas où l'affaire eſt trop peu importante pour en mériter un ſecond.

On ne l'accorde point ſur des objections délicates & formelles qui ne touchent point aux mérites réels du fond. On ne l'accorde point dans les cas d'un droit ſtrict ou, *ſummum jus*, & où l'exigence rigoureuſe d'une extrême juſtice légale eſt à peine compatible avec la conſcience. Il ne s'accorde pas non plus, lorſque les preuves ſont à-peu-près égales.

Dans la conceſſion de cet examen ultérieur (qui eſt une matiere de pure diſcrétion) la Cour ne manque gueres de faire valoir l'occaſion qu'elle a de remédier dans cette ſorte d'examen aux défectuoſités dont il a été parlé dans le Chapitre précédent : c'eſt-à-dire, en ſoumettant le plaignant à tous les *Termes* équitables auxquels ſon antagoniſte voudra & s'offrira mutuellement de ſe conformer. Tels ſont la découverte de quelques faits par ſerment; l'admiſſion de quelques autres, que l'on ne ſe propoſoit point de diſcuter; la production de contrats, livres & papiers; l'examen des témoins infirmes ou allant au-delà des mers, & autres cas ſemblables. Le délai & les frais de cette procédure ſont ſi peu conſidérables, qu'on ne peut jamais la propoſer, ſoit pour gagner du temps, ſoit pour ſatisfaire la paſſion du plaideur. La propoſition doit s'en faire dans les quatre premiers jours du terme ſuivant, pendant lequel temps

elle eſt ordinairement entendue & décidée.

La ſupériorité infinie que l'examen par jurés a ſur tous les autres dans cette méthode même de réviſion, eſt digne de remarque. Dans tous les autres Etats de l'Europe, & dans ceux de nos propres Tribunaux qui ſuivent la procédure du droit civil, les parties ont la liberté, ſi elles le jugent à propos, d'appeller d'un jour à l'autre & d'une Cour à une autre, des queſtions purement de fait : ce qui eſt une ſource intariſſable de chicane, de délais & de frais immenſes. Parmi nous, il ne s'accorde point de nouvel examen, à moins qu'il n'apparoiſſe d'une mépriſe manifeſte, & que le ſujet ne mérite interpoſition. La partie qui ſe croit injuriée, peut recourir à ſon *writ* de conviction après le jugement ; dans le cours de l'examen, elle peut alléguer une exception dilatoire aux preuves ou offrir un bill d'exceptions. Et ſi le premier eſt totalement hors d'uſage, & ſi l'on n'uſe que très-rarement des deux autres, c'eſt parce qu'une longue expérience a démontré que le moyen le plus expéditif, le moins diſpendieux & le plus efficace de remédier aux imperfections d'un premier rapport, étoit de préſenter requête pour en obtenir un ſecond, ſoit que ces défectuoſités provinſſent des mépriſes des parties elles-mêmes, de leurs Avocats ou Procureurs, ou

même de la part du juge ou de celle des jurés.

2. Les arrêts de jugemens réſultant de cauſes intrinſeques portées ſur les regiſtres de cette eſpece ſont. 1°. Ceux où la déclaration eſt totalement différente du *writ* original : comme lorſque le *writ* eſt pour dette ou détention, & que le demandeur déclare une action ſur le *cas* pour un *aſſumpſit*. Car le *writ* original expédié en Chancellerie étant le fondement & le guide de toutes les procédures à la Cour des Plaids communs; ſi la déclaration n'eſt pas conforme à la nature du *writ*, l'autorité de la Cour tombe entiérement. 2°. Ceux où le rapport differe eſſentiellement de la plaidoyerie & du point de diſcuſſion : comme ſi dans une action pour paroles, il eſt porté dans la déclaration que le défendeur a dit que le demandeur eſt un banqueroutier & que le rapport porte ſpécialement qu'il a dit que le demandeur *ſera* un banqueroutier. 3°. Ceux où le cas énoncé dans la déclaration n'eſt pas ſuffiſant en droit pour fonder là-deſſus une action. Ceci eſt une regle invariable pour ce qui regarde les arrêts de Jugemens en fait de droit : que tout ce qu'on allégue en arrêt de jugement, doit être de nature à pouvoir renverſer l'action ou la plaidoyerie ſur une exception dilatoire. Comme ſi dans une action pour

pour calomnie le demandeur ſe plaint de ce que le défendeur l'a appellé juif, & que celui-ci ſe tienne ſur la négative, & que ce ſoit là le point à décider; à préſent ſi le rapport ſe fait en faveur du demandeur, & aſſure que le mot a été actuellement prononcé, ce qui établit le fait, le défendeur peut néanmoins préſenter réquête en arrêt de jugement, & repréſenter qu'on n'eſt point actionnable pour appeller un homme juif. Et ſi la Cour eſt de cette opinion, le jugement ſera arrêté & ne ſera point enregiſtré en faveur du demandeur. Mais la regle n'aura pas lieu, *è converſo*, » que » tout ce qu'on pourra alléguer comme cauſe » d'exception dilatoire, ſera valable pour arrê» ter le jugement. " Car ſi la déclaration ou plaidoyerie manque à établir quelque circonſtance particuliere, qui, faute d'être prouvée à l'examen, fait qu'il eſt impoſſible de ſoutenir l'action ou la défenſe; cette omiſſion ſera aidée d'un rapport. Comme ſi, dans une action de délit, la déclaration ne détermine point le jour où le délit s'eſt commis; ou ſi le défendeur juſtifie, en preſcrivant un droit de Communes pour ſon bétail, & ne plaide point que ſon bétail étoit *levant & couchant* ſur la terre; quoique l'une ou l'autre de ces défectuoſités pût ſuffire pour oppoſer une exception dilatoire à la déclaration ou plaidoye-

rie, cependant ſi la partie adverſe omet de profiter de cette omiſſion dans le temps convenable, mais qu'elle plaide ſur le fond & obtienne un rapport contre lui, ces exceptions après le rapport ne peuvent faire arrêter le jugement. Car le rapport conſtate les faits qui pouvoient être douteux auparavant par l'inexactitude des plaidoyeries; puiſque la Loi ne ſuppoſera point qu'une aſſemblée de jurés ſous l'inſpection d'un Juge, puiſſe faire un rapport en faveur ou du demandeur ou du défendeur, à moins qu'il n'eût prouvé ces différentes circonſtances. C'eſt pourquoi les exceptions que l'on allégue pour arrêter le jugement, doivent être beaucoup plus importantes & tranſcendantes que les exceptions dilatoires : ou pour me ſervir d'autres termes, que quantité de négligences & d'omiſſions qui ſeroient fatales, ſi on les obſervoit de bonne heure, ſont réparées par un rapport ſubſéquent; & qu'on ne les ſouffre point à la fin d'une cauſe pour détruire toutes les procédures. Mais ſi la choſe omiſe eſt eſſentielle à l'action ou à la défenſe : comme ſi le demandeur n'établit pas ſimplement ſon titre d'une maniere défectueuſe, mais qu'il produiſe un titre totalement défectueux en lui-même; ou ſi dans une action de dette le défendeur plaide, *not guilty* (point coupable) au lieu de *nil debet*,

ces défectuoſités ne peuvent être réparées par un rapport ni pour le demandeur dans le premier cas, ni pour le défendeur dans le ſecond.

Si par la mauvaiſe conduite ou l'inadvertance des plaideurs, la cauſe eſt amenée à un point de déciſion ſur un fait de peu de conſéquence ou inſuffiſant pour déterminer le droit; de ſorte que la Cour ſur le rapport ne puiſſe déterminer ſon jugement : comme ſi, dans une action ſur le cas dans l'*aſſumpſit* contre un exécuteur, il plaide qu'il n'a pas fait lui-même une telle promeſſe, (au lieu & place du teſtateur ;) ou ſi dans une action de dette ſur une obligation, par laquelle on s'engage de payer la ſomme à certain jour ou avant certain jour, le défendeur plaide le payement à certain jour, & que dans ce cas ſi le rapport étoit pour le demandeur, il ne décideroit rien, parce que le payement auroit pu ſe faire avant ce certain jour; alors la Cour après le rapport, ordonnera une nouvelle plaidoyerie, (*quod partes replacitent.*) A moins pourtant qu'il ne paroiſſe par les regiſtres qu'on ne peut rien plaider d'important ſous quelque forme que ce ſoit; & qu'alors la nouvelle plaidoyerie deviendroit inutile. Toutes les fois qu'il s'accorde une nouvelle plaidoyerie elle doit embraſſer tout le procès.

Si le jugement n'eſt point arrêté par quel-

qu'un de ces moyens dans les quatre premiers jours du terme qui ſuivent l'examen, pour lors il doit être enregiſtré au Greffe. Les Jugemens ſont la ſentence de la Loi prononcée par la Cour ſur la matiere contenue dans le regiſtre, & ſont de quatre ſortes. Les premiers, ſont ceux où les faits ſont avoués par les parties, & la Loi déterminée par la Cour : comme dans le cas de jugement ſur une exception dilatoire. Les ſeconds, ceux où la Loi eſt admiſe par les parties & les faits conteſtés : comme dans le cas de jugement ſur un rapport. Les troiſiemes, ceux où le fait & la Loi qui y a trait ſont admis par le défendeur : ce qui eſt le cas des jugemens par confeſſion ou par défaut. Les derniers enfin, ſont ceux où le demandeur eſt convaincu que le fait, ou la Loi, ou tous les deux ſont inſuffiſants pour maintenir ſon action, & ſe déſiſte en conſéquence de ſa pourſuite : tels ſont les jugemens ſur un abandon de la cauſe.

Le jugement, quoique porté ou prononcé par les Juges, n'eſt point leur détermination ou ſentence, mais celle de la Loi ; c'eſt la concluſion qui ſuit naturellement & régulièrement des principes de la Loi & du fait qui ſe trouvent dans cet arrangement : *Je puis en juſtice recouvrer des dommages & intérêts contre celui qui a foulé mon bled. Or*, A *a foulé*

mon bled ; je puis donc recouvrer des dommages & intérêts contre A. Si la majeure eſt niée, voilà une exception dilatoire en droit : ſi c'eſt la mineure, voilà un point de fait à décider. Mais ſi on accorde la majeure & la mineure, la concluſion ou jugement de la Cour doit s'enſuivre néceſſairement. Or, ce jugement ou cette concluſion, ne dépendent donc point du caprice arbitraire du Juge, mais des principes fixes & invariables de la Juſtice. En un mot, le jugement eſt le remede preſcrit par la Loi pour la réparation des injures ; & le procès ou action, eſt le véhicule ou le moyen de l'obtenir. Mais quel peut être ce remede ? C'eſt à la délibération & à l'étude à l'indiquer. C'eſt pourquoi le ſtyle du jugement eſt, non qu'il a été decerné ou porté par la Cour, (car alors les Juges paroîtroient avoir porté le jugement) mais la Cour a obſervé, *conſideratum eſt per curiam*, que le demandeur recouvre ſes dommages & intérêts, ſa dette, ſa poſſeſſion & autres choſes ſemblables : ce qui implique que le jugement n'eſt pas l'acte de la volonté de la Cour, mais celui de la Loi, prononcé & déclaré par la Cour, après une mûre délibération & une recherche exacte.

Toutes ces eſpeces de jugemens ſont ou interlocutoires ou finals. Les jugemens inter-

locutoires, ſont ceux qui ſont rendus pendant le cours de la cauſe, ſur quelque plaidoyerie, procédure ou défaut, qui n'eſt qu'intermédiaire, & ne termine pas finalement le procès. De cette nature ſont tous les jugemens en faveur du demandeur ſur des plaidoyeries en deſtruction du procès ou de l'action : dans leſquels la Cour obſerve que le défendeur ait à répondre de nouveau, *reſpondeat ouſter*, c'eſt-à-dire, produiſe une plaidoyerie plus ſubſtancielle. Il eſt donc aiſé de remarquer que ce jugement rendu n'eſt point définitif, mais purement interlocutoire ; car il y a enſuite d'autres procédures à faire, lorſque le défendeur a produit ſes réponſes.

Mais les jugemens interlocutoires dont il eſt le plus ordinairement queſtion, ſont ces jugemens incomplets qui établiſſent à la vérité le droit du demandeur, mais qui ne déterminent point le *quantum* du dommage qu'il a ſouffert : ce qui ne peut ſe faire que par l'intervention d'une aſſemblée de jurés, & c'eſt ainſi, que ſuivant l'ancienne conſtitution gothique, la cauſe n'étoit pas complettement terminée, à moins que les *nembda* ou jurés, ne fuſſent appellés *ad executionem decretorum judicii*, *ad æſtimationem pretii*, *damni*, *lucri*, *&c.* Ce qui ne peut arriver que lorſque le demandeur obtient gain de cauſe ; car quand

le jugement eſt rendu en faveur du défendeur, il eſt toujours complet & final. Il a lieu d'abord, lorſque le défendeur ſe laiſſe condamner par défaut, ou que *nihil dicit*: comme s'il n'oppoſe aucunes raiſons à la déclaration du demandeur: par aveu ou *cognovit actionem*, par où il reconnoît la juſtice de la demande du plaignant: ou par *non ſum informatus*, quand le Procureur du défendeur déclare qu'il n'a pas reçu d'inſtructions pour pouvoir répondre au demandeur, ce qui eſt une eſpece de jugement par défaut. Si ces jugemens ou quelques-uns de ces jugemens ont lieu dans des actions où la choſe ſpécifique qui fait l'objet du procès eſt recouvrée, comme dans les actions de détention ou de dette pour une ſomme ou une choſe déterminée, le jugement eſt abſolument complet. C'eſt pourquoi il eſt d'uſage, que pour fortifier la sûreté du billet d'un créancier, le débiteur fonde quelqu'un de procuration, & lui donne pouvoir de confeſſer en jugement par l'une ou l'autre des méthodes mentionnées ci-deſſus (par *nihil dicit*, *cognovit actionem* ou *non ſum informatus.*) Dans une action de dette qui doit être intentée par le créancier pour la ſomme ſpécifique qui lui eſt due, ce jugement une fois confeſſé, eſt abſolument complet & obligatoire. Mais lorſqu'il y a des dommages & intérêts à recou-

vrer, il faut qu'il ſe convoque une aſſemblée de jurés pour les régler; à moins que le défendeur, pour épargner les frais, ne conſente à tous les dommages & intérêts portés par la déclaration : autrement l'enregiſtrement du jugement eſt que le demandeur doit recouvrer ſes dommages & intérêts (d'une maniere indéfinie.) Mais parce que la Cour ignore quels dommages ledit demandeur a ſoufferts, il eſt enjoint au Shériff de s'informer de la quotité de ces dommages, ſous l'affirmation de douze perſonnes honnêtes & légales, & de rendre compte à la Cour de ſon enquête après qu'il l'aura faite. Cette procédure s'appelle un *writ* d'enquête; dans l'exécution duquel le Shériff ſiege comme juge & examine par les jurés ſoumis à-peu-près aux mêmes Loix & conditions que l'examen par jurés à *niſi priùs*, quels ſont les dommages que le demandeur a ſoufferts réellement. Et lorſque leur rapport en eſt fait, lequel doit régler les dommages & intérêts (à la diſcrétion des jurés) le Shériff fait celui de l'enquête à la Cour; ſur quoi cette enquête eſt enregiſtrée, en maniere de *poſteà*, & en vertu de quoi l'on prononce que le demandeur recouvre la ſomme préciſe des dommages ainſi arbitrée. De même, lorſqu'une exception dilatoire eſt déterminée en faveur du demandeur, dans une action où il

peut recouvrer des dommages & intérêts, le jugement eſt auſſi incomplet, juſqu'à ce qu'un *writ* d'enquête ſoit expédié pour les régler, & que le rapport en ſoit fait, après quoi le jugement eſt complettement enregiſtré.

Les jugemens finals ſont ceux qui terminent tout d'un coup l'action, en déclarant que le demandeur s'eſt mis ou ne s'eſt pas mis en droit de recouvrer le remede qu'il ſollicite. Dans ce cas, ſi le jugement eſt pour le demandeur, l'on prononce auſſi que le défendeur ſoit ou condamné à une amende pour ſon délai volontaire de juſtice, en n'obéiſſant pas immédiatement au *writ* du Roi en rendant au demandeur ſon du, ou qu'il ſoit ſaiſi, *capiatur*, pour qu'il paye une amende au Roi. Dans le cas de quelqu'injure accompagnée de violence, quoiqu'aujourd'hui par le Statut 5 & 6 de Guillaume & M. chap. 12, il ne s'expédie aucun *writ* de *capias* pour cette amende, il eſt enjoint ſeulement au demandeur de payer ſix ſous huit derniers, qu'il lui eſt permis de reprendre ſur le défendeur avec ſes autres frais. C'eſt pourquoi dans les jugemens rendus à la Cour des Plaids communs, il eſt mentionné dans le regiſtre que l'amende eſt remiſe; & qu'à la Cour du banc du Roi, il n'y eſt point queſtion d'amende ni de *capias*. Mais ſi le jugement eſt en faveur du défendeur, alors

on prononce que le demandeur & ſes garans ſont (nommément) amendés pour la fauſſeté de la prétention, & que le défendeur ſe retire ſans être déſormais ajourné, *eat ſine die* : d'autant que le *writ* du Roi qui ordonnoit qu'il comparût, eſt actuellement rempli, & que ſon innocence eſt publiquement reconnue.

Nous finirons ici ſur ce qui regarde les jugemens, dont les dépens ſont toujours une ſuite néceſſaire ; & cette maxime eſt aujourd'hui d'autant plus en vigueur parmi nous, que dans le droit civil, *victus victori in expenſis condemnandus eſt* : quoique la Coutume n'ait jamais ouvertement accordé l'amende de la partie vaincue, qui eſt ſa ſeule punition. Le premier Statut qui accorda des dépens, *eo nomine*, au demandeur, dans une action réelle, eſt celui de Gloceſter, le 6 d'Edouard I, chap. 1. Ce que fit auſſi le Statut de Marldbridge, & le 52 de Henri III, chap. 6, au défendeur dans un cas particulier, relatif à la tutelle en Chevalerie ; quoique dans la réalité, les dépens furent toujours conſidérés & renfermés dans le *quantum* des dommages & intérêts, dans les actions où ils s'accordent, & aujourd'hui même les dépens pour le demandeur ſont toujours enregiſtrés comme un accroiſſement des dommages par la Cour. Mais, parce que ces dommages étoient ſouvent

inférieurs aux dépenſes du demandeur, le Statut de Gloceſter veut qu'on y joigne auſſi les dépens, & porte en outre, que cette regle aura lieu dans tous les cas où la partie doit recouvrer des dommages & intérêts. C'eſt pourquoi on n'accorde point aujourd'hui de dépens dans les actions où l'on ne pouvoit alors recouvrer de dommages & intérêts : (comme dans un *quare impedit*) où il ne s'accorda de dommages & intérêts que quand ils furent ordonnés par le ſecond Statut de Weſtminſter, le 13 d'Edouard I, à moins qu'ils n'euſſent été expreſſément accordés par quelque Statut ſubſéquent. Le Statut 3 de Henri VII, chap. 10, fut le premier qui accorda quelques dépens ſur un appel comme d'abus. Mais il ne s'étoit en aucun cas accordé de dépens au défendeur, juſqu'aux Statuts 23 de Henri VIII, chap. 15, 4 de Jacques I, ch. 3 8 & 9 de Guillaume III, chap. 11 & 4 & 5 d'Anne, chap. 16, qui accorderent fort équitablement au défendeur, s'il gagnoit ſa cauſe, les mêmes dépens que le demandeur auroit eu, au cas qu'il eut gagné la ſienne. Ces dépens, de part & d'autre, ſont taxés & modérés par le Prothonotaire, ou autre Officier à ce requis par la Cour.

Le Roi (& toute perſonne qui plaide en ſon nom) ne payera ni ne recevra de dé-

pens : car outre qu'il n'eſt point compris dans les termes généraux de ces Statuts, comme il eſt de ſa prérogative de ne point les payer à un ſujet, il eſt de même peu convenable à ſa dignité de les recevoir. Et il paroît raiſonnable de ſuppoſer que la femme du Roi participe au même privilege : car dans les actions qu'elle intentoit, elle n'étoit point obligée, en Coutume, de fournir des garans de pourſuite, & n'étoit point amendable, au cas qu'il y eût un jugement rendu contre elle. Il y a auſſi deux autres cas d'exemption des dépens. Les exécuteurs & adminiſtrateurs qui plaident au nom d'un défunt, n'en payent point. Les pauvres, c'eſt-à-dire, ceux qui affirment par ſerment que leurs biens ne valent pas cinq livres ſterlings, doivent, conformément au Statut 11 de Henri VII, c. 12, avoir des *writs* originaux & des *ſub pœnâ*, *gratis*; il leur eſt aſſigné un Avocat & un Procureur auxquels ils ne donnent point d'honoraires, & ſont exempts de payer les dépens, lorſqu'ils ſont demandeurs, en vertu du Statut 23 de Henri VIII, chap. 15; mais ils pourront ſubir quelqu'autre punition, à la diſcrétion des Juges. Autrefois on avoit coutume de donner aux pauvres qui abandonnoient leur cauſe, le choix du fouet ou de payer les dépens. Quoique cette pratique ne

ſoit plus en uſage, il paroît néanmoins qu'on convient qu'un pauvre peut recouvrer des dépens, quoiqu'il n'en paye pas : car l'Avocat & les Clercs ſont obligés de lui donner leur travail, mais non pas à ſes antagoniſtes. De même, pour obvier à des actions frivoles & malicieuſes, pour paroles, attaques, batteries, & délits, il eſt porté par les Statuts 43 d'Elizabeth, chap. 6, le 21 de Jacques I, c. 16 & le 22 & 23 de Charles II, chap. 9 § 136, que lorſque les jurés qui examinent quelqu'une de ces actions, accorderont des dommages & intérêts au-deſſous de 40 ſols, le demandeur ne pourra obtenir plus de dépens que de dommages : à moins que le Juge devant lequel la cauſe s'examine ne certifie, par ſa ſignature au dos du regiſtre, qu'une batterie actuelle (& non pas une ſimple attaque) a été prouvée, ou que dans le délit le franc-fief ou titre de la terre eſt venu particuliérement en queſtion. De même par le Statut 4 & 5 de Guillaume & de M. chap. 23. & le 8 & 9 de Guillaume III, chap. 11, ſi les délits ont été commis à la chaſſe par un artiſan, ou s'il appert qu'ils ont été volontairement & malicieuſement commis, le demandeur obtiendra les dépens en entier, quoique ſes dommages fixés par les jurés, ſe montent à moins de 40 ſols.

L'exécution doit ſuivre immédiatement l'enregiſtrement du jugement, à moins que la partie condamnée ne ſe trouve injuſtement léſée par quelqu'une des procédures. Pour lors elle a ſon remede pour le faire annuller, en vertu de différens *writs* de la nature d'appels, & dont nous parlerons dans le Chapitre ſuivant.

CHAPITRE XXV.

Des Procédures en Cauſes d'Appel.

LES procédures en cauſes d'appel faites dans les Cours de juſtice Royale, ſont de différentes ſortes, ſuivant la différence de leur objet. Elles ſont principalement au nombre de trois.

1. Le *writ d'attaint* (*conviction*,) qui a lieu pour informer ſi une aſſemblée de jurés a fait un faux rapport ; afin de faire caſſer le jugement qui s'en eſt enſuivi. Ce *writ* doit être expédié ou ſignifié du vivant de celui pour qui le rapport a été fait, & de deux au moins des jurés qui ont fait le rapport. Il n'avoit lieu, dans la Coutume, que pour les rapports dans les actions pour les injures perſonnelles & qui n'alloient point juſqu'au délit : car dans les torts réels, la partie léſée avoit réparation par un *writ* de droit. Mais quand le rapport étoit contre elle dans des actions perſonnelles, elle n'avoit point d'autre remede. Il n'avoit pas lieu dans les actions de délit, par une raiſon fort extraordinaire : que ſi le rapport étoit annullé, le Roi perdroit ſon amende. Mais par le premier Statut de Weſtminſter, le 3 d'Edouard I, chap. 28, il

s'expédioit dans toutes les plaidoyeries de terres, franchiſes ou franc-fief. Et par différens Statut ſubſéquens, ſous les regnes d'Edouard III, & de ſon petit-fils, on l'accorda preſque dans toutes les actions, excepté dans un *writ* de droit. Car, dans ce cas, l'*attaint* (*le writ de conviction*) n'avoit pas lieu ni par la Coutume, ni par le Statut, parce qu'il étoit déterminé par la grande Aſſiſe, compoſée de ſeize jurés.

L'aſſemblée qui doit examiner ce faux rapport, doit être compoſée de vingt-quatre jurés, & s'appelle *Grand Jury*, (grande aſſemblée de jurés); car la Loi ne veut point que le ſerment d'une aſſemblée de douze jurés ſoit annullé par un nombre égal, ni par un nombre moindre que le double du premier. Et celui qui intente l'*attaint* ne peut donner d'autre preuve à la grande aſſemblée des jurés, que celles qu'il a d'abord données à la petite : attendu que, comme leur rapport eſt actuellement ſoumis à l'examen, & que la queſtion ſe réduit à ſavoir ſi les premiers ont fait droit ou non aux preuves qui leur ont été produites ; la Loi a regardé comme la plus grande abſurdité, la production de preuves ſubſéquentes dans cet examen ; & de condamner la premiere juridiction pour n'avoir point admis des preuves qu'elle n'a jamais connues.

connues. Mais ceux contre leſquels il eſt intenté, ſont en droit, pour affirmer le premier rapport, de produire une nouvelle matiere : parce que la petite aſſemblée de jurés peut avoir formé ſon rapport ſur des preuves de ſa connoiſſance, qui n'ont jamais paru à la Cour ; & parce qu'ils avoient tout à craindre du jugement rendu contre eux par la Coutume, ſi leur rapport venoit à ſe trouver faux dans la grande aſſemblée des jurés. Ce jugement étoit, 1°. qu'ils perdroient leur *liberam legem*, & deviendroient infames pour toujours. 2°. Que tous leurs biens ſeroient confiſqués. 3°. Que leurs terres & tenemens ſeroient ſaiſis entre les mains du Roi. 4°. Que leurs femmes & leurs enfans ſeroient mis à la porte. 5°. Que leurs maiſons ſeroient démolies & raſées. 6°. Que leurs arbres ſeroient déracinés. 7°. Que leurs prés ſeroient labourés. 8°. Qu'ils ſeroient mis en priſon. 9°. Enfin que la partie ſeroit rétablie dans toutes ſes pertes cauſées par l'injuſtice du rapport. Mais comme la ſévérité de cette punition produiſoit ſon effet ordinaire, qui étoit d'empêcher l'exécution de la Loi, le Statut 11 de Henri VII, chap. 24, confirmé par le 23 de Henri VIII, chap. 3, infligea en conſéquence une punition plus modérée aux jurés convaincus de faux rapport : ſavoir, une infamie per-

pétuelle. Et ſi la cauſe de l'action paſſoit 40 liv. une amende de 20 liv. pour chaque juré; ou ſi elle étoit au-deſſous de 40 liv. une confiſcation de 5 liv. ſur chacun d'eux, pour être partagée entre le Roi & la partie léſée. De ſorte qu'un homme peut aujourd'hui intenter un appel ſoit par le Statut, ou dans la Coutume, à ſon choix; &, dans les deux cas, faire annuller le jugement. Mais la pratique d'annuller les rapports par requête, & d'accorder de nouveaux examens, a tellement ſuſpendu l'uſage de ces deux ſortes d'appel que je n'en ai trouvé dans nos Auteurs aucun exemple, paſſé le 16me. ſiecle. Par l'ancienne conſtitution Gothique, le certificat d'un juge n'équivaloit pas en matiere de preuves, au ſerment de l'aſſemblée des jurés; mais leur rapport, quelqu'erroné qu'il fût, étoit abſolument final & concluſif. *Teſtes ſunt de judice & de actis ejus; judex verò de ipſis viciſſim teſtari non poteſt, verè an falsò jurent: qualicunque enim eorum aſſertioni ſtandum eſt & judicandum.* Cependant ils avoient une procédure d'où peut dériver notre appel d'*attaint*: Si dans une examen légal devant un tribunal ſupérieur, ils ſe trouvoient y avoir fait un faux rapport, les jurés étoient condamnés à l'amende & rendus déſormais infames: *ſi tamen evidenti argumento falſum juraſſe convin-*

cantur (*id quod ſuperius judicium cognoſcere debet*) *mutilantur in bonis, de cætero perjuri & inſtabiles.*

II. Une *audita querela*, eſt celle où le défendeur contre qui le jugement eſt accordé, & qui par conſéquent eſt en danger d'exécution, peut être libéré pour une cauſe valable de décharge arrivée depuis le jugement. Comme ſi le demandeur lui a donné une quittance générale ; ou ſi le défendeur a payé la dette au demandeur, ſans enregiſtrer la ſatisfaction au greffe. Dans ce cas & autres ſemblables, où le défendeur a une bonne matiere à plaider, mais qu'il n'a pas eu d'occaſion d'employer, ſoit au commencement, ſoit dans le cours du procès, *l'audita querela* a lieu dans la nature d'un bill en Chancellerie, pour ſe mettre à l'abri de l'oppreſſion du demandeur. C'eſt un *writ* adreſſé à la Cour, établiſſant que la plainte du défendeur a été entendue, *auditâ querelâ defendentis ;* & alors en expoſant le ſujet de la plainte, elle enjoint expreſſément à la Cour de citer les parties devant elle, & de leur faire juſtice, après avoir oui leurs allégations & leurs preuves. Elle a également lieu en fait de cautions, quand le jugement eſt obtenu par *ſcire facias*, pour répondre à la dette du principal ; & il arrive enſuite que le jugement original eſt annullé. Car dans ces cas les cau-

tions après le jugement rendu contre elles; n'ont pas l'occaſion de plaider ſur ce ſujet ſpécial, & par conſéquent n'auront point de réparation par *l'auditâ querelâ*, qui eſt un *writ* d'une nature réparative, & qui paroît n'avoir été inventé que de crainte qu'en certaines occaſions il n'y eût une défectuoſité oppreſſive de juſtice, dans le cas où une des parties eſt dans celui d'une défenſe légitime, mais que par les formes ordinaires de juſtice, elle n'a pas eu occaſion de faire valoir. Mais l'indulgence que montrent aujourd'hui les Cours, en accordant une réparation ſommaire ſur requête, dans les cas d'oppreſſion évidente, a rendu preſque inutile le *writ d'auditâ querelâ* & l'a mis tout-à-fait hors d'uſage.

III. La principale méthode de réparation pour les jugemens erronés dans les Cours Royales avec greffe, & par appel comme d'abus dans quelque Cour ſupérieure, d'appel.

L'appel comme d'abus a lieu pour quelque mépriſe ſuppoſée dans les procédures d'une Cour avec greffe. Car pour remédier aux erreurs dans une Cour inférieure qui n'eſt point Cour avec greffe, c'eſt l'appel de mal jugé qui a lieu. L'appel comme d'abus n'a lieu que ſur un point de droit qui réſulte du corps des procédures : de ſorte qu'on ne requiert aucune preuve pour la fortifier, & il n'y a

d'autre méthode d'annuller une erreur dans la détermination des faits que par *conviction* ou par un nouvel examen qui puiſſe redreſſer celles du premier rapport.

Autrefois les plaideurs étoient fort tracaſſés par les appels comme d'abus intentés ſur des fondemens très-frivoles : comme ſur des fautes d'orthographe ou autres vices de clercs. Toutes ces mépriſes pouvoient ſe rectifier en Coutume, pendant que toutes les procédures étoient en papier, car on ne les conſidéroit alors que comme en *fieri*, & par conſéquent ſujettes au contrôle des Cours. Mais dès que l'uſage des greffes fut établi, on ne permit aucune correction que dans les termes mêmes dont l'acte judiciaire ainſi enregiſtré étoit compoſé : car durant le terme d'une aſſiſe à une autre le greffe eſt la diſpoſition de la Cour ; mais enſuite elle n'admettoit aucun changement. Aujourd'hui les Cours ſont devenues plus libérales ; & autant que la juſtice le requerera, elles accorderont en tout temps des corrections tant que le procès ſera pendant, quoique le regiſtre fût dreſſé & que le terme fût paſſé. Elles ne conſiderent aujourd'hui les procédures que comme en *fieri*, juſqu'à ce que le jugement ſoit rendu : c'eſt pourquoi elles ont juſqu'alors le pouvoir de permettre des corrections, en vertu de la Coutume.

Mais ſi le jugement eſt rendu & enregiſtré, la correction n'eſt plus permiſe dans aucun terme ſubſéquent. Les Statuts de correction & de *jeofails* (erreurs commiſes dans un plaidoyer) remédient auſſi très-efficacement aux mépriſes. Ces Statuts ſont ainſi appellés, de ce que lorſqu'un plaideur s'apperçoit de quelque bévue dans la forme de ſes procédures, & qu'il reconnoît cette erreur (*jeofail*) il a la faculté par ces Statuts de la rectifier. Mais cette correction ne ſe fait guères aujourd'hui, à moins que le bénéfice des actes ne s'obtienne par l'inſpection que fait la Cour de l'exception. Ces ſortes de Statuts ſont en grand nombre, & les diſpoſitions en ſont trop minutieuſes pour qu'il en ſoit ici fait mention, autrement qu'en renvoyant aux Statuts mêmes. Mais on eſt tellement en garde contre toutes les exceptions frivoles, qu'on ne peut aujourd'hui interjetter appel comme d'abus que pour quelque mépriſe vraiment importante.

Telle eſt maintenant la doctrine générale des corrections, dont l'origine & l'hiſtoire ne laiſſent pas d'être dignes de quelque eſpece de curioſité. Dans l'enfance de notre Juriſprudence, tous les plaidoyers ſe faiſoient *ore tenus.* Si la partie adverſe ou la Cour s'apperçevoit ou objectât quelque bévue, le plaideur à l'inſtant reconnoiſſoit ſon erreur &

rectifioit ſon plaidoyer : ce qui donna lieu à cette prolixité de dialogue rapportée dans nos anciennes Annales. Les ſentimens de la Couronne ainſi que des Juges, étoient alors ſi généreux, que dans le Statut de Galles, fait à Rothelan, la 12me. année d'Edouard I, il eſt dit que les plaidoyers ſe pourſuivront dans cette Principauté, *ſine calumpniâ verborum, non obſervatâ illâ durâ conſuetudine* » *qui cadit à ſyllabâ, cadit à totâ causâ.* Les Jugemens étoient immédiatement enregiſtrés par les clercs & les officiers de la Cour ; & s'il s'étoit gliſſé quelque faute dans l'enregiſtrement, elle étoit rectifiée dans les minutes ou dans les mémoires de la Cour même.

Quand Britton publia ſon traité, au nom & par l'autorité du Roi, (probablement vers le 13 Statut d'Edouard I, parce que les derniers Statuts auxquels il renvoye ſont ceux de Wincheſter, & le ſecond de Weſtminſter) il paroît qu'il a eu en vue de donner un échec aux pratiques criminelles de quelques juges qui avoient fait de faux enregiſtremens pour couvrir leurs malverſations, & qui avoient pris ſur eux de falſifier leurs regiſtres par des corrections & des ratures. Le Roi déclare en conſéquence, que *quoique nous ayons accordé à nos juges d'enregiſtrer les cauſes plaidées devant eux ; cependant nous ne voulons point que*

leurs regiſtres puiſſent juſtifier leur tort, ni qu'ils puiſſent les biffer, les corriger, ni les enregiſtrer, d'une maniere contraire au premier enregiſtrement. D'où il réſulte qu'un regiſtre dreſſé d'une maniere ſubreptice ou erronée, pour détruire ou déguiſer la vérité, ne ſera point une ſanction pour l'erreur; & qu'un regiſtre dreſſé d'abord d'une maniere conforme à la vérité, ne ſera point enſuite changé par quelque rature ou correction particuliere que ce puiſſe être.

Mais quand enſuite le Roi Edouard, à ſon retour de ſes Etats de France, la 17me. année de ſon regne, après plus de 3 ans d'abſence, trouva qu'il étoit néceſſaire (ou convenable) de pourſuivre ſes juges pour leur corruption & autres pratiques perverſes, ſoit en rayant, ſoit en changeant les regiſtres; des punitions ſéveres furent infligées à preſque tous les juges du Roi, même aux plus habiles & aux plus integres. De ſorte que la ſévérité des procédures ſemble avoir ſi fort allarmé les juges qui vinrent enſuite, que dans la crainte qu'on ne leur imputât quelque tort, ils héſitoient de faire ce qui étoit même de droit. Et comme il étoit ſi dangereux d'altérer un regiſtre, par des motifs même de compaſſion, (comme il arriva dans l'affaire d'Hengham, qui à la rigueur étoit certainement hors d'état

d'être défendue,) ils réſolurent de ne plus toucher à aucun regiſtre; & crurent que les erreurs, même palpables, quand elles étoient enregiſtrées & que le terme étoit échu, étoient trop ſacrées pour être rectifiées ou miſes en queſtion. Et parce que Britton avoit défendu tout changement criminel & clandeſtin, dans un regiſtre, ils comprirent qu'ils ne pourroient le corriger judiciairement & publiquement, pour le rendre conforme à la vérité. Du temps d'Edouard III, ils ſe hazarderent, une fois, il eſt vrai, (ſur le certificat du juge ambulant) d'augmenter une amende qui avoit été enregiſtrée par le clerc de la Cour inférieure : mais au lieu de corriger le regiſtre erroné du clerc, ils enregiſtrerent de nouveau ce que le juge avoit déclaré *ore tenus*, & laiſſerent à la poſtérité le ſoin de décider dans lequel de ces deux regiſtres réſide cette vérité abſolue, que tout regiſtre eſt cenſé renfermer en lui-même. Sous le regne de Richard II, on a des exemples de refus de corriger les erreurs les plus palpables dans l'enregiſtrement, à moins que ce ne fût par l'autorité du Parlement même.

Les juges à cette opiniâtreté réelle, & qui n'étoit qu'une timidité affectée, joignirent cette petiteſſe d'eſprit de prétendre que la moindre faute [d'une ſyllabe ou d'une lettre]

étoit regardée comme fatale au plaideur & détruiſoit la cauſe de ſon client. S'ils n'oſoient pas ou s'ils ne vouloient pas corriger en tout temps de ſimples fautes formelles ſur des termes & des conditions équitables, ils auroient au moins dû tenir pour regle que des objections frivoles n'étoient recevables en aucun temps, & que des exceptions plus ſolides en fait de forme venoient trop tard quand les vraies raiſons avoient été examinées. Ils auroient même pu, décemment, s'excuſer par délicateſſe, de rien corriger dans des cas criminels, & ſur-tout dans des cas capitaux; ils n'avoient pas beſoin d'accorder une correction d'où il devoit réſulter une injuſtice pour l'une ou l'autre des parties; ou quand ils ne pouvoient mettre la partie dans une poſition auſſi avantageuſe que ſi la partie adverſe n'avoit point fait de faute. Et s'il étoit à craindre que la correction, après l'examen, pût ſoumettre l'aſſemblée des jurés à une procédure de *conviction*, il étoit fort aiſé de ſoumettre la correction à une condition qui eût éludé la *conviction* même. Voilà néanmoins, entre autres abſurdités, celles que l'on alléguoit pour cauſe du refus total des corrections.

Les exemples pour lors établis furent enſuite très-ſcrupuleuſement ſuivis, au grand

détriment de la juſtice & à la ruine des plaideurs, qui ont autant ſouffert de ces ſcrupules opiniâtres & de cette rigueur littérale des Cours, qu'ils auroient pu ſouffrir de leur injuſtice même. Après les rapports & les jugemens ſur les preuves réciproques des fautes d'écriture ou d'orthographe, la juſtice ſe trouva perpétuellement embarraſſée dans la barbarie d'un jargon purement technique. La legislation a donc été obligée d'intervenir par douze différens Statuts, pour remédier à ces cruelles délicateſſes, & ſes efforts ont été depuis peu ſi bien ſecondés par des juges plus nobles & plus intelligens, que l'abus de cette rigueur indécente eſt preſque entiérement déraciné. Mais revenons aux appels comme d'abus.

Si après un rapport, il en eſt interjetté appel comme d'abus; celui qui l'interjette ou qui eſt demandeur dans l'appel, doit dans pluſieurs cas trouver des garans de pourſuite ou des cautions bonnes & valables, pour prévenir les délais par des prétextes frivoles d'appel, & pour aſſurer le rembourſement des dépens, dommages & intérêts, qui doivent ſe payer par la partie vaincue dans tous les cas, à la réſerve de certains cas particuliers, en vertu de pluſieurs Statuts.

L'appel comme d'abus s'interjette des Cours

inférieures avec greffe, à la Cour du banc du Roi, & non à celle des Plaids communs. On appelle auſſi de la Cour du banc du Roi, en Irlande, à celle du banc du Roi en Angleterre. On peut également interjetter appel de la Cour des Plaids communs à Weſtminſter, à celle du banc du Roi; & enfin de celle-ci, la cauſe ſe porte à la Chambre des Pairs. Des procédures de la partie du droit de l'Echiquier, on appelle comme d'abus à la Cour de la Chambre de l'Echiquier, même devant le Lord Chancelier, le Lord Tréſorier, les juges de la Cour du banc du Roi & des Plaids communs, & de-là à la Chambre des Pairs. Des procédures de la Cour du banc du Roi pour dette, détention, marchés, comptes, expulſion, ou délits plaidés originairement à cette Cour, (excepté quand le Roi eſt partie) on appelle à la Chambre de l'Echiquier, devant les juges des Plaids communs & les Barons de l'Echiquier, & de-là à la Chambre des Lords. Mais quand les procédures de la Cour du banc du Roi ſont commencées par *writ* original, expédié en Chancellerie, (ce qui doit être pour quelque injure accompagnée de violence, & où le Roi eſt ſuppoſé être partie) cette circonſtance retire le cas de la regle générale portée par le Statut; de ſorte que l'appel comme d'abus s'interjette directe-

ment & immédiatement à la Chambre des Pairs, qui eſt la Cour en dernier reſſort pour la déciſion de toute action civile. Chaque Cour d'appel, dans ſes degrés reſpectifs, peut, après avoir entendu le point de droit qui a donné lieu à l'appel, annuller ou ratifier le jugement des Cours inférieures; mais leur jugement n'eſt point final, comme celui de la Chambre des Pairs, aux déciſions judiciaires de laquelle les autres tribunaux doivent ſoumettre & conformer les leurs.

CHAPITRE XXVI.

De l'Exécution.

SI le jugement régulier de la Cour, après la déciſion du procès, n'eſt point ſuſpendu, ſurcis ou caſſé par l'une ou par l'autre des méthodes rapportées dans les deux Chapitres précédens, la ſuivante & derniere procédure eſt l'exécution de ce jugement, ou l'action de donner force à la ſentence de la Loi. Ceci ſe fait de différentes manieres, ſuivant la nature de l'action ſur laquelle il eſt fondé.

Si le demandeur obtient gain de cauſe dans une action réelle ou mixte, & dans laquelle la ſaiſine ou poſſeſſion de terre lui ſoit adjugée, le *writ* d'exécution ſera un *habere facias ſaiſinam*, ou *writ* de ſaiſine d'un franc-fief, ou un *habere facias poſſeſſionem*, ou *writ* de poſſeſſion d'un intérêt de bien. Ces *writs* ſont adreſſés au Shériff du Comté, qui lui enjoignent de donner une poſſeſſion actuelle au demandeur de la terre ainſi recouvrée, & pour l'exécution duquel le Shériff peut prendre avec lui le *poſſe comitatus*, ou pouvoir du Comté, à l'effet d'enfoncer même les portes, au cas que la poſſeſſion ne ſoit pas tranquillement reſtituée. Mais, ſi elle eſt cédée paiſiblement, la

délivrance d'une jeune branche, d'un gazon ou du racloir de la porte, au nom de la saisine, est une exécution suffisante du *writ*. Dans la nomination à un bénéfice recouvré par un *quare impedit*, ou assise de saisir, l'exécution est aujourd'hui par *writ*, *de clerico admittendo*, adressé, non au Shériff, mais à l'Evêque ou à son Métropolitain, qui lui enjoint d'admettre & d'instituer le clerc du demandeur.

Dans les autres actions où le jugement est que le défendeur fasse ou rende quelque chose de spécial; alors, pour l'obliger à le faire, & pour voir le jugement exécuté, un *writ* spécial d'exécution s'expédie au Chancelier suivant la nature du cas. Comme dans une assise ou *quod permittat prosternere*, pour un tort, ou une partie du jugement est *quod amoveatur*; un *writ* s'expédie au Shériff pour le réparer aux frais de la partie: ce qui s'expédie également, même dans le cas d'accusation. Dans une main levée, le *writ* d'exécution est celui de *retorno habendo*; & si la saisie est éloignée, le défendeur aura un *capias in withernam*. Mais si le demandeur offre les dommages & intérêts & qu'il se soumettre à l'amende, le procès *in withernam* sera arrêté. Dans le cas de détention, après le jugement le demandeur aura un *distringas*, pour obliger le défendeur

à livrer les biens, par des ſaiſies réitérées des ſiens ; ou au moins un *ſcire facias* contre toute perſonne tierce, entre les mains de laquelle ils peuvent ſe trouver, pour faire preuve de la raiſon de leur détention. Et ſi le défendeur perſiſte dans ſon obſtination, le Shériff requerera une enquête pour déterminer les dommages du demandeur, qui ſe leveront ſur la perſonne, (comme les autres) par la priſe du corps ou des biens du défendeur. De ſorte qu'après tout, dans la main levée ou dans la détention, (les ſeules actions pour recouvrer la poſſeſſion ſpécifique des biens perſonnels) ſi l'offenſeur eſt très-pervers, il ne peut être forcé à la reſtitution de la choſe identique, priſe ou detenue, mais il a même l'option, ou de délivrer les biens en nature ou leur valeur : imperfection dans la Loi qui réſulte de la nature de la propriété perſonnelle, qui eſt aiſée à cacher ou à dérober aux pourſuites de la juſtice, & qui n'eſt pas toujours ainſi que les terres ou la propriété réelle, à la diſpoſition du Magiſtrat.

Les exécutions dans les actions où l'on recouvre ſeulement de l'argent, comme en cas de dette ou de dommages (& non d'aucun bien ſpécifique) ſont de cinq ſortes : ſoit contre le corps même du défendeur, ſoit contre ſes biens-meubles, ſoit contre ſes biens & les produits

produits de ſes terres, ſoit contre ces mêmes terres, ſon corps & ſes biens-meubles tout à la fois.

1. La premiere de ces eſpeces d'exécution, eſt par *writ* de *capias ad ſatisfaciendum*, qui le diſtingue du premier *capias ad reſpondendum*, lequel a lieu pour forcer à comparoître au commencement d'un procès. Et à proprement parler, ce *writ* ne peut s'expédier que contre ceux qui ſont dans le cas d'être arrêtés en vertu du premier *capias*. L'intention de ce *writ*, eſt que le débiteur ſoit empriſonné, juſqu'à ce qu'il ait ſatisfait à la dette, aux dépens & aux dommages : conſéquemment il n'a point lieu contre toute perſonne privilégiée, contre les Pairs ou Membres du Parlement, ni contre les exécuteurs ou adminiſtrateurs, ni contre toute autre perſonne originairement inhabile à ſervir de caution. Sir Edouard COKE nous donne un exemple aſſez ſingulier, où un défendeur, la 14me. année du regne d'Edouard III, fut déchargé d'un *capias*, parce qu'il étoit très-avancé en âge : *quod pœnam impriſonamenti ſubire non poteſt.* Si une action eſt intentée contre un mari & une femme pour la dette de la femme, avant qu'elle fût en puiſſance de mari, & que le demandeur obtienne jugement ; le *capias* ſera expédié pour exécuter le mari & la femme. Mais, ſi l'ac-

tion a été originellement intentée contre elle ſeule avant qu'elle fût en puiſſance de mari, & qu'elle vienne à ſe marier le procès pendant, le *capias* n'aura lieu que contr'elle & non contre ſon mari. Cependant ſi le jugement eſt obtenu contre un mari & une femme pour un contrat, même pour la mauvaiſe conduite perſonnelle de la femme durant ſon mariage, le *capias* n'aura lieu que contre le mari : & c'eſt l'un des plus grands privileges des femmes Angloiſes.

Le *writ* de *capias ad ſatisfaciendum*, eſt une exécution de la nature la plus relevée, en ce qu'elle prive un homme de ſa liberté, juſqu'à ce qu'il faſſe la ſatisfaction qui lui eſt ordonnée. Ainſi lorſqu'un homme eſt exécuté ſur ce *writ*, il eſt à l'abri de toute autre procédure par rapport à ſes terres & à ſes biens. Cependant ſi le défendeur vient à mourir, dans le temps où ce *writ* le condamne à être exécuté, le Statut 21 de Jacques I, chap. 24, porte que le demandeur peut alors ſolliciter de nouvelles exécutions contre ſes terres, biens & meubles. Le *writ* alors eſt adreſſé au Shériff, & lui enjoint de prendre la perſonne du défendeur & de le repréſenter à Weſtminſter à certain jour qui eſt déterminé dans le *writ*, pour faire au demandeur ſatisfaction. Et ſi il ne la fait point, il faut qu'il reſte en priſon

juſqu'à ce qu'il l'ait faite. Ce même *writ* peut s'expédier, ainſi que toutes les autres procédures exécutoires pour les dépens, contre un demandeur auſſi-bien que contre un défendeur, quand le jugement eſt rendu contre lui.

Dès qu'un défendeur eſt une fois en priſon ſur cette procédure, il doit être gardé, *in arctâ & ſalvâ cuſtodiâ* : & ſi on le voit enſuite en liberté, le demandeur peut avoir une action contre le Shériff pour la totalité de ſa dette. Car, quoique dans les priſes de corps & dans ce qu'on appelle *meſne* procédures, c'eſt-à-dire, celles qui ſurviennent entre le commencement & la fin d'un procès; le Shériff, juſqu'au Statut 8 & 9 de Guillaume III, ch. 27, eût pu favoriſer le défendeur, pourvu qu'il les repréſentât à la Cour pour répondre au rapport du *writ*. Cependant, lorſque le défendeur, étoit arrêté, le Shériff ne pouvoit plus lui accorder aucune indulgence : car dans ce cas, l'empriſonnement fait toute la punition du débiteur, & toute la ſatisfaction du créancier. Les évaſions ſont ou volontaires ou un effet de négligence. Les évaſions volontaires ſont celles auxquelles le geolier donne ſon conſentement exprès, après quoi il n'eſt plus en droit de reprendre ſon priſonnier, (quoique le demandeur puiſſe le faire.) mais le Shériff doit répondre de la dette. Les évaſions

occaſionnées par négligence, ſont celles où le priſonnier s'échappe à l'inſu & ſans le conſentement du geolier, & que ſur de nouvelles pourſuites le défendeur peut être repris & le Shériff excuſé, au cas qu'il le reprenne avant qu'on ait intenté contre lui aucune action pour l'évaſion du priſonnier. L'enlevement d'un priſonnier en exécution, qui va ou qui eſt déja en priſon, ainſi qu'une brêche faite à la priſon, ne peuvent excuſer le Shériff. Il répondra de l'évaſion, parce qu'il doit avoir main forte ſuffiſante pour garder ſon homme : attendu que tout le pouvoir du Comté eſt à ſes ordres. Mais par le Statut 32 de Georges II, chap. 28, ſi un défendeur condamné en exécution pour une dette moindre que 100 liv. abandonne tous ſes effets à ſes créanciers, (à la réſerve de ſes vêtemens, de ſon couchage, & des outils de ſa profeſſion, leſquels ne ſont point au-deſſus de la valeur de 10 liv.) & qu'il affirme par ſerment qu'il ſe conforme, autant qu'il eſt en lui, au Statut; le priſonnier peut être déchargé, à moins que le créancier n'inſiſte ſur ſa détention. Dans ce cas il lui accordera deux shellings quatre ſous par ſemaine, payables tous les lundis; & faute de payement, le priſonnier ſera déchargé. Cependant le créancier peut toujours, à l'avenir, avoir droit d'exécution contre les terres & les

biens du défendeur, quoiqu'il ne puiſſe plus en avoir contre ſa perſonne. D'un autre côté les créanciers peuvent, comme en cas de banqueroute, obliger, (ſous peine de tranſportation pour ſept ans) le débiteur condamné en exécution pour une dette moindre que cent livres, à donner connoiſſanee & à faire ceſſion de tous ſes effets à leur profit : ce qui met également ſa perſonne à l'abri de la priſe de corps.

Si un *capias ad ſatisfaciendum* eſt expédié, & que le rapport faſſe mention d'un *non eſt inventus*, le demandeur peut pourſuivre les cautions, s'il y en a eu de données, & qu'elles ſe ſoient ſoumiſes (comme nous l'avons dit) à cette triple alternative : que le défendeur, s'il étoit condamné, payeroit au demandeur ſa dette & ſes dépens ; ou qu'il ſe conſtitueroit lui-même priſonnier ; ou qu'ils payeroient pour lui. Mais quand les deux premieres parties de l'alternative ne ſont point exécutées, il faut néceſſairement que la derniere le ſoit. A l'effet de quoi, il peut s'expédier un *writ* de *ſcire facias*, contre les cautions, qui leur enjoint de faire voir pourquoi le demandeur n'auroit point exécution contre eux pour ſa dette & ſes dommages ? Et ſi ſur ce *writ*, ils n'apportent pas une défenſe ſuffiſante, ou que le défendeur ne ſe repréſente pas au jour du rapport, ou de l'expoſition de

la cauſe, [car enſuite elle eſt inſuffiſante,] le demandeur peut avoir jugement contre les cautions, & prendre un *writ* de *capias ad ſatisfaciendum*, ou autre procédure d'exécution contre elles.

2. La ſeconde eſpece d'exécution eſt contre les biens-meubles du défendeur, & ſe nomme *writ* de *fieri facias* (des termes par leſquels le Shériff eſt commandé, *quod fieri faciat de bonis*) pour qu'il faſſe faire ſur les biens du ſaiſi, en les vendant, le montant de la dette recouvrée. Ce *writ* a lieu autant contre les perſonnes privilégiées, les Pairs, &c. que contre les particuliers ordinaires, & contre les exécuteurs adminiſtrateurs relativement aux biens du défunt. Le Shériff ne peut effondrer aucune porte extérieure pour exécuter ce *writ* ou le précédent : il doit entrer paiſiblement dans la maiſon ; & pour lors il peut faire forcer les portes intérieures appartenantes au défendeur. Il peut vendre les biens & meubles, (même un bien à terme, qui eſt un bien réel) du défendeur, juſqu'à ce qu'il ait fait la ſomme ſuffiſante pour ſatisfaire au jugement & aux dépens : en payant enſuite, d'abord le Seigneur de la ferme ſur laquelle les biens ſont trouvés, les arrérages de rentes pour lors échues, & ne paſſant point en tout une année de rente. Si, ſur un *fieri facias*, on ne leve qu'une par-

tie de la dette, le demandeur peut avoir un *capias ad ſatisfaciendum* pour le reſte.

3. Une troiſieme eſpece d'exécution, eſt par *writ* de *levari facias*; qui affecte les biens & les revenus des terres de quelqu'un, en enjoignant au Shériff de lever la dette du demandeur ſur les terres & biens du défendeur: ce qui autoriſe le Shériff à ſaiſir tous les biens & à percevoir les rentes & les profits des terres, juſqu'à ce que le demandeur ait reçu pleine fatisfaction. On fait aujourd'hui peu d'uſage de ce *writ*; le remede par *elegit*, qui donne poſſeſſion des terres mêmes, étant beaucoup plus efficace. Le *writ* d'exécution qui ne convient qu'aux eccléſiaſtiques, ſe donne quand le Shériff, ſur un *writ* commun d'exécution, exprime dans ſon rapport que le défendeur eſt un clerc bénéficier, qui n'a aucun fief laïc. Dans ce cas il s'expédie pour l'Evêque du Dioceſe, un *writ* de la nature d'un *levari* ou *fieri facias*, pour lever la dette & les dommages *de bonis eccleſiaſticis*, auxquels des mains laïques ne doivent point toucher. Sur quoi l'Evêque envoye un acte de ſéqueſtration des revenus du bénéfice du clerc, adreſſé aux marguilliers, pour retenir ces revenus & les délivrer au demandeur juſqu'à parfait payement.

4. La quatrieme eſpece d'exécution eſt par

le *writ* d'*elegit*; qui eſt un *writ* judiciaire donné par le ſecond Statut de Weſtminſter, le 13 d'Edouard I, chap. 18, ſoit ſur un jugement pour dette ou dommages, ſoit ſur confiſcation par une reconnoiſſance priſe dans la Cour Royale. En Coutume, un homme pouvoit avoir ſeulement ſatisfaction des biens-meubles & revenus actuels des terres, par les deux *writs* de *fieri facias* ou *levari facias*, dont on vient de parler; mais non pas la poſſeſſion des terres mêmes : ce qui étoit une conſéquence naturelle des principes féodaux, qui défendoient l'aliénation & par conſéquent d'embarraſſer le fief des dettes du propriétaire. Et quand la reſtriction de l'aliénation commença à n'être plus en uſage, la conſéquence ſubſiſta toujours; aucun créancier ne pouvoit prendre poſſeſſion des terres, il n'avoit droit qu'aux revenus actuels. De ſorte que ſi le défendeur venoit à aliéner ſes terres, le demandeur perdoit ſon remede. En conſéquence, le Statut accorda ce *writ*, appellé *elegit*, parce que le demandeur peut, à ſon choix, ſolliciter ce *writ* ou l'un des précédens, par lequel les biens & meubles du défendeur ne ſont pas vendus, mais ſeulement eſtimés, & qui les adjuge tous (excepté les bœufs & les bêtes de labour) au demandeur, à un prix raiſonnable, comme partie de la dette. Si les

biens ne ſont pas ſuffiſans, alors la moitié des francs-fiefs, ſoit qu'ils fuſſent tenus par lui même ou par quelqu'autre en dépôt pour lui, doivent auſſi être livrés au demandeur, juſqu'à ce que par les rentes & les revenus du franc-fief la dette ſoit payée, ou que l'intérêt du défendeur ſoit expiré: comme par exemple, juſqu'à la mort du défendeur, s'il eſt tenancier à vie ou en ſubſtitution. Durant cette poſſeſſion, le demandeur eſt appellé tenancier par *elegit*. Nous en avons déja parlé dans une premiere partie de ces Commentaires, en obſervant que, juſqu'à ce Statut, les terres, dans l'ancienne Coutume, n'étoient point ſujettes aux ſaiſies pour dettes; parce que de cette maniere la connexion entre le Seigneur & le tenancier pouvant être détruite, il pouvoit ſe faire des aliénations frauduleuſes, & qu'alors les ſervices tranſportés devoient être rendus par un étranger. C'eſt pourquoi ce Statut même ne ſoumettoit pour lors que la moitié des terres à l'exécution, comme cela ſe fait encore aujourd'hui, afin que du reſte le Seigneur pût trouver de quoi faire une ſaiſie ſuffiſante pour ſes redevances. Sur le même principe féodal, les terres en arriere fief ne ſont pas même aujourd'hui ſujettes à être priſes en exécution ſur un jugement. Mais en cas de dette envers le Roi, il réſulte de la

grande Charte, chap. 8, que la Coutume lui permettoit de prendre poſſeſſion des terres, juſqu'à ce que la dette fût payée. Car en ſa qualité de ſuprême propriétaire de toutes les terres, il pouvoit les ſaiſir par ſes mains, s'il lui étoit dû quelque choſe de la part du vaſſal ; & l'on ne pouvoit pas dire qu'il fût fruſtré de ſes ſervices, quand l'expulſion du vaſſal ſe faiſoit par ſon ordre. Cette exécution ou ſaiſie de terre par *elegit*, eſt d'une nature ſi relevée, qu'après l'avoir faite on n'eſt plus en droit de ſe ſaiſir de la perſonne du défendeur. Mais ſi on ne peut exécuter que des biens-meubles, parce qu'il n'y a pas de terres, & que ces biens ne ſoient pas ſuffiſans pour payer la dette, on peut après l'*elegit*, obtenir un *capias ad ſatisfaciendum* : car cet *elegit* n'eſt pas plus efficace dans ce cas qu'un *fieri facias* : de ſorte que la perſonne & les biens peuvent être exécutés ou la terre & les biens, mais non pas la perſonne & la terre en vertu d'aucun jugement entre des ſujets dans le cours de la Coutume.

5. Mais, ſur quelques pourſuites accordées par le Statut : comme dans le cas de reconnoiſſances ou de dettes reconnues ſur *ſtatutes merchant* ou *ſtatutes ſtaple* ; (conformément aux Statuts 13 d'Edouard I, *de mercatoribus* & au 27 d'Edouard III, chap. 9,) dans le

cas que ces reconnoiſſances ſoient confiſquées, la perſonne, les terres & les biens peuvent être exécutés tout à la fois pour forcer le payement de la dette. La procédure, en pareil cas, s'appelle ordinairement un *extent*, ou *extendi facias*; parce que le Shériff doit faire eſtimer les terres à leur entiere valeur avant que de les livrer au demandeur, afin que l'on ſache certainement quand la dette ſera payée. Et par le Statut 33 de Henri VIII, chap. 39, toutes les obligations faites au Roi auront la même force, & par conſéquent le même remede pour les recouvrer, que le *ſtatute ſtaple*; quoiqu'à la vérité avant ce Statut, le Roi fût autoriſé à prendre une exécution contre la perſonne, les terres & les biens de ſon comptable, ou débiteur. Sa dette, en vertu d'exécution, ſera préférée à celle de tout autre créancier qui n'a pas obtenu de jugement avant que le Roi ait commencé ſon procès. Le jugement en faveur du Roi affecte auſſi toutes les terres que ſon débiteur a au moment qu'il contracte ſa dette ou par après, ou que quelqu'un de ſes officiers mentionnés dans le Statut 13 d'Eliſabeth, chap. 4, poſſede au moment qu'il prend poſſeſſion de ſa charge & même après. De ſorte que, ſi cet officier de la Couronne *aliene* pour une valeur conſidérable, la terre ſera ſujette à la

dette du Roi, même entre les mains d'un acheteur *bonâ fide* quoiqu'elle eût été contractée par le vendeur pluſieurs années après l'aliénation. Au lieu que les jugemens entre ſujets ne retrogradoient même pas en Coutume plus loin que juſqu'au premier jour du terme où ils avoient été recouvrés, relativement aux terres du débiteur, & n'engageoit ſes biens que de la date du *writ* d'exécution. Aujourd'hui, par le Statut *des fraudes*, le 29 de Charles II, chap. 3, le jugement n'engage la terre entre les mains d'un acheteur, *bonâ fide*, que du temps qu'il aura ſigné le contrat; & les biens entre les mains d'un étranger ou acquéreur, que du jour de la délivrance actuel du *writ* au Shériff.

Telles ſont les méthodes que la Loi d'Angleterre a indiquées pour l'exécution des jugemens; & lorſque le demandeur eſt ſatisfait, ſoit par le rembourſement volontaire du défendeur, ſoit au moyen de cette procédure compulſive ou autrement, la ſatisfaction doit être enregiſtrée, afin que le défendeur ne ſoit plus dans le cas d'être inquiété une ſeconde fois pour le même ſujet. Mais tous ces *writs* d'exécution doivent s'expédier dans l'an & jour après l'enregiſtrement du jugement, ſans quoi la Cour conclut *primâ facie*, que le jugement eſt exécuté. Cependant elle accor-

dera un *writ* de *ſcire facias*, conformément au ſecond Statut de Weſtminſter, le 13 d'Edouard I, chap. 45, au défendeur, pour faire voir pourquoi le jugement ne ſe rendra pas une ſeconde fois, & pourquoi il ne ſera pas exécuté; ſur quoi le défendeur peut plaider ſur les défenſes qu'il a à alléguer, afin de montrer pourquoi le procès d'exécution ne ſeroit point ſignifié. Le demandeur peut auſſi intenter une action de dette fondée ſur le privilege *dormant*, & qui étoit la ſeule méthode de renouveller le jugement accordé par la Coutume.

Telle eſt la forme des différens moyens de réparation donnés par la Loi Angloiſe pour toute ſorte d'injures, ſoit réelles, ſoit perſonnelles, adminiſtrés par les différentes Cours de juſtice & leurs officiers reſpectifs. C'eſt pourquoi nous avons dans le cours de ce volume, vû & conſidéré, d'abord la nature des remedes par le pur & ſimple acte des parties, ou par la ſimple opération de la Loi, ſans aucun procès juridique. Nous avons enſuite examiné les remedes par la voie des procès ou actions dans les Cours; où nous avons remarqué d'abord la nature & les différentes eſpeces des Cours inſtituées pour la réparation des injures en général. Nous avons fait voir enſuite, dans quelles Cours particulieres

il faut chercher la réparation des torts particuliers, ou la doctrine des reſſorts & juriſdictions. Delà nous avons procédé à la conſidération de la nature & de la diſtribution des torts & injures qui donnent atteinte à toutes les eſpeces de droits perſonnels & réels, avec les remedes reſpectifs que la Loi du pays a fournis pour toutes les injures poſſibles. Nous avons enfin déduit & indiqué la méthode & les gradations néceſſaires pour obtenir ces remedes dans les Cours de juſtice : procédant de la premiere plainte générale ou *writ* original, à travers les différens périodes du procès pour obliger le défendeur à comparoître, & ceux de la plaidoyerie ou allégation formelle d'une part, & excuſe ou déni de l'autre ; avec l'examen de la validité de la plainte ou de l'excuſe ſur une exception dilatoire, ou de la vérité des faits allégués & niés, ſur la réunion de tous les points en un ſeul, & ſes différens examens, au jugement ou ſentence de la Loi, ayant égard à la nature & à l'eſpece de réparation qui doit être ſpécifiquement donnée : juſqu'à ce qu'après avoir conſidéré la ſuſpenſion de ce jugement par *writs* en nature d'appels, nous ſommes arrivés à ſon exécution finale, qui met la partie dans la poſſeſſion ſpécifique de ſon droit par l'intervention des officiers de juſtice, ou

qui lui donne au moins une ample ſatisfaction, ſoit par des dommages équivalens, ou par l'empriſonnement de celui qui eſt coupable du tort qui fait l'objet de la plainte.

Cette attention circonſpecte de la Loi à empêcher que le droit d'un ſujet ne reçoive quelque atteinte par une procédure légale ſans l'en prévenir, & que le débiteur ne puiſſe cependant pas profiter de cet avertiſſement pour ſe ſouſtraire à la juſtice; à exiger que toutes les plaintes ſoient exactement & avec préciſion rédigées par écrit, ainſi que les réponſes; à établir clairement la queſtion, ſoit de droit, ſoit de fait; à réſoudre définitivement celle de droit, après une diſcuſſion raiſonnée & complette, & à fixer d'une maniere inconteſtable celle de fait par un examen exact & impartial; à redreſſer les erreurs qui peuvent s'être commiſes dans quelqu'une de ces méthodes de déciſion, par accident, par mépriſe ou par ſurpriſe; & enfin à faire exécuter le jugement, quand on ne peut rien alléguer au contraire. Cette vigilance toujours attentive à maintenir & à rétablir chaque individu dans la jouiſſance de ſes droits civils, ſans empiéter ſur ceux d'un autre individu de la nation; cette ſollicitude vraiment paternelle qui perce dans toute notre conſtitution légale, eſt la ſource de cet eſprit d'égalité & de liberté,

qui conſtitue ſinguliérement le bonheur des Anglois. On ne peut cependant s'empêcher d'avouer que cette liberté a en quelque ſorte, donné lieu à bien des plaintes ſur les délais qu'on éprouve dans la pratique de la Loi, & qui ſans être tout-à-fait ſans fondement, ſont ſouvent trop exagérés. Il peut y avoir, à la vérité, dans cette profeſſion, comme dans toutes les autres, un petit nombre de perſonnes indignes de leur état, qui s'attachent à la ſcience de la chicane & des ſophiſmes préférablement à celle de la vérité & de la juſtice; & qui, pour favoriſer les paſſions, la perverſité & l'entêtement de leurs cliens, peuvent tâcher de juſtifier le coupable par l'uſage criminel des mêmes moyens qui ont été imaginés dans la vue de protéger l'innocent. Mais les traverſes continuelles & les obſtacles conſtans qu'ils rencontrent dans les Cours de juſtice, ont réduit ces ſortes de gens, (ſoit dit à l'honneur de ce ſiecle,) tant pour le nombre que pour la réputation, dans un cercle très-étroit & très-mépriſable.

Il doit pourtant & inévitablement y avoir des délais, dans la conduite d'un procès, quelqu'envie que les parties & leurs agens aient d'en venir à une prompte expédition. Ces délais ont leur ſource dans les cauſes originelles qui ont été mentionnées dans l'exa-

men

men d'une plainte précédente : la liberté, la propriété, la civilité, le commerce & l'étendue d'un territoire, dont la population eſt conſidérable. Lorſque nous voudrons échanger tous ces avantages pour la tyrannie, la pauvreté, la barbarie, la pareſſe & un déſert inculte, nous pourrons alors jouir de la même expédition dans les procès, & ſi fort vantée dans quelques contrées voiſines. Mais le ſens commun & un peu d'expérience nous convaincront que les cauſes où les plaideurs ont des droits précieux & permanens à perdre, demandent plus de temps & de circonſpection que celles où les propriétés ſont triviales & précaires, & où ce que la Loi leur donne aujourd'hui, peut être ſaiſi demain par leurs Souverains. En Turquie, dit Monteſquieu, où l'on fait peu de cas de la vie & de la fortune des ſujets, toutes les cauſes ſont promptement décidées; le Bacha, après une audience ſommaire, fait bâtonner celle des deux parties qu'il lui plaît, & les met enſuite hors de Cour. Mais dans les Etats libres, la peine, la dépenſe & les délais des procédures judiciaires, ſont le prix que chaque ſujet paye en faveur de ſa liberté. Et dans tous les gouvernemens, ajoute-t-il, les formalités de la Loi augmentent en proportion du cas que l'on fait de l'honneur, de la fortune, de la liberté & de la vie du ſujet.

En partant de ces principes, on pourroit avec raiſon conclurre, que les Cours d'Angleterre ſont plus ſujettes aux délais que celles des autres nations; en ce qu'elles font un plus grand cas de la vie, de la liberté & de la propriété? Mais c'eſt en quoi conſiſte particuliérement notre félicité, que de jouir de l'avantage & d'être exempt d'une partie proportionnée du fardeau. Car le cours du droit civil auquel preſque toutes les autres nations conforment leur pratique, eſt beaucoup plus ennuyeux & plus fatiguant que le nôtre: & pour le prouver, je me contente d'en appeller aux plaideurs des Cours d'Angleterre, où la pratique du droit Romain eſt ſuivie dans toute ſon étendue. En France, particuliérement, notre Forteſcue (en parlant de ce qu'il a vu) accuſe les Cours de délais ſans exemple dans l'adminiſtration de la juſtice. Un Ecrivain François même ne s'eſt point fait ſcrupule d'aſſurer qu'il y avoit de ſon temps plus de cauſes pendantes en France que dans l'Europe entiere, & que plus d'une pouvoient dater d'au-delà de cent ans. Mais pour ne pas trop m'étendre ſur l'accroiſſement prodigieux qui s'eſt opéré dans la célérité de la juſtice par la décadence des actions réelles, par les Statuts de correction & par d'autres réglemens plus modernes, qu'il ſeroit peut-être au-

jourd'hui mal-adroit de rapporter, mais que la poſtérité n'oubliera jamais, le temps que nos juges emploient dans leurs ſéances eſt auſſi plus conſidérable que dans pluſieurs autres pays. Dans le calendrier Romain, il n'y avoit dans toute l'année que vingt-huit jours judiciaires, ou *triverbiaux*, accordés au Préteur pour entendre les cauſes : au lieu que, parmi nous, un *terme* dure trois mois, & pendant tout ce temps-là trois Cours ſiegent conſtamment pour décider les points de droit ; ſans compter les ſéances exactes de la Cour de Chancellerie pour juger les procès en Equité, & les Cours nombreuſes d'Aſſiſe & de *niſi priùs*, qui ſiegent pendant les vacations pour juger les points de fait. Il n'y a certes aucun autre pays dans l'univers connu qui ait une inſtitution ſi commode & ſi bien adaptée à la déciſion des cauſes, que notre Examen par jurés pour la déciſion des faits. Dans aucun autre pays la juſtice ne fait pas deux fois par an, le tour de preſque tout le Royaume pour décider, ſans déplacer & par la voix du peuple même, les conteſtations dans les Provinces les plus éloignées.

C'eſt donc ici que cette partie de nos Commentaires, qui ne traite méthodiquement que de la réparation en Coutume, devroit naturellement ſe terminer. Mais comme les procé-

dures des Cours d'Equité ſont très-différentes de celles de la Coutume, & comme ces Cours ſont d'une juriſdiction très-générale & très-étendue; c'eſt en quelque ſorte une des branches de la tâche que je me ſuis impoſée, de donner à mes lecteurs quelque idée générale des formes de pratique adoptées dans ces mêmes Cours. Et c'eſt ce qui fera le ſujet du Chapitre ſuivant.

CHAPITRE XXVII.

Des Procédures dans les Cours d'Equité.

AVANT que d'entamer la matiere de ce Chapitre, ſavoir la nature & la méthode des procédures dans les Cours d'Equité, il ſera bon de récapituler les obſervations qui ont été faites au commencement de ce Livre, ſur les principaux tribunaux de cette eſpece reconnus par la conſtitution d'Angleterre, & de faire précéder quelques remarques ſur les cauſes particulieres où certaines d'entre elles réclament & exercent ſeules une juriſdiction excluſive.

J'ai déja eſſayé de donner (quoique d'une maniere aſſez conciſe) l'hiſtoire, l'origine & les progrès de la Cour extraordinaire ou Cour d'Equité, en Chancellerie. La même juriſdiction s'exerce, & le même ſyſtême de réparation eſt ſuivi dans la Cour d'Equité de l'Echiquier : avec une diſtinction néanmoins particuliere à chaque tribunal, relativement à certaines matieres en petit nombre, qui ne ſont point du reſſort de l'autre. Et d'abord, de celles qui ſont particulieres à la Chancellerie.

1. Après l'abolition de la Cour de Tutelle, le ſoin que la Couronne étoit obligée de prendre, comme tutrice, de ſes tenanciers pu-

pilles, fut totalement anéanti dans toutes les vues féodales, mais il retomba ſur le Roi dans ſa Cour de Chancellerie avec la protection générale de tous les autres mineurs du Royaume. Ainſi lorſqu'un orphelin ſe trouve ſans tuteur, la Cour de Chancellerie a droit d'en nommer un; & de toutes les procédures de cette Cour, on appelle à la Chambre des Pairs. La Cour de l'Echiquier peut ſeulement nommer un tuteur *ad litem*, pour prendre la défenſe du mineur, ſi un procès eſt intenté contre lui: pouvoir qui eſt commun à la juriſdiction de toutes les Cours de juſtice. Mais lorſque l'intérêt d'un mineur ſe trouve attaqué judiciairement dans le cours d'un procès ou ſur un bill porté à ce ſujet, l'un ou l'autre des tribunaux prendra indiſtinctement ſoin de la propriété du mineur.

2. Quant aux idiots & aux Lunatiques; le Roi même avoit coutume d'en commettre la garde à certains commiſſaires dans tous les cas particuliers: mais aujourd'hui, pour éviter les ſollications & juſqu'à l'ombre même d'une partialité injuſte, le Roi envoye un ordre ſigné de ſa main au Chancellier ou Garde des Sceaux, de nommer ce comité en ſa place; & s'il ſe conduit d'une maniere impropre dans la nomination de ce comité, la plainte doit en être portée au Roi en perſon-

ne, dans ſon Conſeil. Mais les procédures qui doivent précéder la nomination du comité pour ſavoir ſi la perſonne eſt idiote ou lunatique ou ne l'eſt pas, appartiennent à la partie de *droit* de la Cour de Chancellerie, & ne peuvent ſe redreſſer (ſi elles ſont erronées) que par un *writ* d'erreur.

3. Le Roi, comme *parens patriæ*, a la ſurintendance générale de toutes les charités, & l'exerce par le directeur de ſa conſcience, le Chancelier. C'eſt pourquoi, toutes les fois qu'il eſt néceſſaire, le Procureur Général, au rapport de quelque informateur, (qu'on appelle ordinairement le rapporteur) commence, *ex officio*, une information à la Cour de Chancellerie, pour établir la charité de la façon la plus convenable. Le Statut 43 d'Eliſabeth, chap. 4, donne auſſi pouvoir au Lord Chancelier ou Lord Garde des Sceaux, ou au Chancelier du Duché de Lancaſtre, reſpectivement, d'accorder des commiſſions ſous leurs différens Sceaux, pour rechercher les abus qui ſe ſont commis dans les fondations charitables, & pour les rectifier par un decret; lequel peut être revu dans les Cours reſpectives des différens Chanceliers, ſur les exceptions qui y ſont priſes. Mais quoique cela ſe faſſe au Bureau du petit *Bag*, à la Cour de Chancellerie, parce que c'eſt-là que ſe fait le rapport de la

commiſſion, ce n'eſt point une procédure dans la Coutume; elle eſt ſeulement conſidérée comme une cauſe originale à la Cour d'Equité. La preuve dans la Cour inférieure n'eſt point priſe par écrit, & le répondant, dans ſa réponſe aux exceptions, peut alléguer les nouveaux points qu'il lui plaira : ſur quoi on paſſe aux preuves & à l'examen des témoins par écrit ſur tous les points à décider; & la Cour peut condamner le répondant à payer tous les frais, quoique le Statut n'en donne pas l'autorité. Et attendu qu'elle eſt conſidérée comme une cauſe originale dans toutes ſes parties, on appelle par conſéquent du decret du Chancelier à la Chambre des Pairs, malgré toute opinion vague au contraire.

4. Par les différens Statuts, relatifs aux banqueroutes, le Chancelier a une juriſdiction ſommaire ſur pluſieurs points qui ſuivent ou qui précedent les commiſſions, ſur leſquelles les Statuts n'accordent point d'appel.

D'un autre côté, la juriſdiction de la Cour de Chancellerie ne s'étend pas juſqu'aux cauſes auxquelles on peut remédier à la Cour de l'Echiquier. On ne peut porter d'information en Chancellerie pour les charités mal entendues que les Statuts donnent au Roi, pour la ſuppreſſion d'uſages ſuperſtitieux; la Chan-

cellerie ne peut prononcer aucune réparation contre le Roi, ni lui enjoindre aucun acte, ni faire aucun décret pour diſpoſer de ſa propriété, pas même dans les cas où il n'eſt que Royal dépoſitaire. Ces ſortes de cauſes doivent ſe porter à la Cour de l'Echiquier, comme Cour du revenu, & qui ſeule a quelque pouvoir ſur le tréſor du Roi & ſur les officiers qui y ſont employés : excepté quand elles ſont du reſſort de la Cour du Duché de Lancaſtre, qui a auſſi, comme Cour du revenu, une ſemblable juriſdiction, laquelle, ainſi que l'autre, eſt compoſée d'une Cour de droit & d'une Cour d'Equité.

Dans tous les autres cas, ce qui eſt dit de la Cour d'Equité en Chancellerie, ſera également applicable aux autres Cour d'Equité. Quelque différence qu'il puiſſe y avoir dans les formes de pratique, elle réſulte de la différente conſtitution de leurs officiers; où ſi elles different en quelque choſe de plus eſſentiel, il faut néceſſairement que l'une d'elles ait tort : car la vérité & la juſtice ſont toujours uniformes & doivent être également adoptées par-tout.

Jettons maintenant un coup d'œil rapide, mais ſynoptique, ſur la nature générale de l'*Equité*, de la maniere qu'elle s'entend & ſe pratique aujourd'hui dans nos différentes

Cours de Judicature. J'en ai ci-devant touché quelque choſe, mais d'une maniere ſuperficielle, & elle mérite une plus ample explication. Cependant comme on n'a rien écrit juſqu'à préſent qui puiſſe donner à un étranger une idée tolérable des Cours d'Equité qui exiſtent en Angleterre, en tant que ſéparées & diſtinctes des Cours de droit; le compilateur de ces obſervations ne peut l'entreprendre qu'avec défiance: ceux qui les connoiſſent le mieux ſont trop occupés pour trouver le temps d'écrire, & ceux qui n'ont gueres ſuivi ces Cours, ſeroient fort embarraſſés s'il falloit qu'ils s'explicaſſent nettement ſur ce ſujet.

L'Equité donc, (dans ſon vrai ſens) eſt l'ame & l'eſprit de toute eſpece de Loi : le droit poſitif s'explique par elle, & le *rationel* eſt dans le même cas. Dans celui-ci, l'Equité eſt le ſynonime de juſtice; & dans celui-là, du vrai ſens & de la ſaine explication de la regle. Mais ces termes mêmes, de Cour d'Equité & de Cour de droit, comme contraſtant l'une avec l'autre, pourroient nous égarer & jetter quelque confuſion dans les eſprits: comme ſi l'une étoit cenſée juger ſans Equité, & que l'autre ne fût guidée par aucune Loi. Au lieu que toutes les définitions & les diſtinctions qui ſéparent aujourd'hui ces deux

juriſdictions, en mettant le droit & l'Equité en oppoſition l'un à l'autre, ſe trouveront ou totalement erronées, ou du moins à quelques égards.

1. On dit, premiérement, que la fonction d'une Cour d'Equité en Angleterre, eſt de tempérer la rigueur de la Coutume; & ce pouvoir n'eſt point diſputé. Il étoit dur pour les créanciers par contrats, que leurs débiteurs léguaſſent leur bien réel; & la regle qui mettoit le légataire dans une poſition meilleure que l'héritier, étoit rigoureuſe & injuſte. Cependant, la Cour d'Equité n'avoit pas le pouvoir d'y intervenir. Rien de ſi dur que la Coutume qui ſubſiſte encore aujourd'hui : que la terre léguée, ou laiſſée par ſucceſſion à l'héritier, ne ſera point ſujette aux dettes ſur ſimple contrat de l'ancêtre, quand même elles auroient été contractées pour l'acquiſition de la terre même; & que le pere ne ſuccédera jamais immédiatement comme héritier au bien réel du fils!...Néanmoins la Cour d'Equité ne peut y remédier, quoique dans les deux cas, la raiſon artificielle de la Loi, qui réſulte des principes féodaux, ait entiérement diſparu depuis long-temps. La même choſe peut ſe remarquer de la deſcente de terres à un parent éloigné du *ſang entier*, ou même de ce qu'elles tombent en aubaine au Sei-

gneur, par préférence au demi-frere du propriétaire; & de l'entier anéantiſſement de toute juſtice qui prive d'alléguer des exceptions dilatoires, toutes les fois qu'un mineur eſt pourſuivi comme héritier, ou qu'il eſt partie dans une action réelle. Dans tous ces cas de *droit poſitif*, les Cours d'Equité, auſſi-bien que celles de droit, ſont forcées de dire avec Ulpien: *hoc quidem perquam durum eſt, ſed ità Lex ſcripta eſt!*

2. On dit qu'une Cour d'Equité juge ſuivant l'eſprit de la regle & non ſuivant la rigueur de la lettre. Mais c'eſt ce que fait également une Cour de droit. Toutes deux, par exemple, ſont également obligées & font également profeſſion d'interpréter les Statuts ſuivant la véritable intention du légiſlateur: les Loix, en général, ne peuvent pas prévoir tous les cas, ou ſi elles les prévoient, elles ne peuvent pas les exprimer nommément. Il peut en ſurvenir qui ſeront compris dans l'intention du légiſlateur, quoiqu'ils ne le ſoient pas dans ſes termes; & d'autres qui peuvent être exprimés par la lettre, peuvent être contraires à ſon intention, quoiqu'il ne les ait pas préciſément exceptés. Ces ſortes de cas, exprimés tacitement par l'intention, ſont ſouvent dits être dans l'équité d'un acte de Parlement, & ceux que la lettre exprime ſont ſouvent

contraires à l'équité. Ici, par équité, nous n'entendons autre choſe que la ſaine interprétation du droit, quoique les termes du droit même puiſſent être trop généraux, trop ſpéciaux ou même inexacts ou défectueux. Ces ſortes de cas ſont donc ceux dont Grotius dit, que *Lex non exactè definit, ſed arbitrio boni viri permittit;* afin de découvrir le vrai ſens & l'intention du législateur parmi les différentes acceptions dont ils peuvent être ſuſceptibles. Mais il n'eſt pas dans l'interprétation des Loix, ſoit équitable, ſoit ſévere, une ſeule regle qui ne ſoit également ſuivie par les juges des Cours de droit & de celles d'Equité : la conſtruction doit être la même dans les unes comme dans les autres, ou ſi elles différent entr'elles, ce n'eſt que de la façon dont une Cour de droit peut quelquefois différer d'une autre. Les unes & les autres tâchent de fixer & d'adopter le vrai ſens du droit qui ſe trouve en queſtion; & ne peuvent ni étendre ni diminuer ou altérer le ſens de la Loi.

3. On a dit encore, que la fraude, l'accident & le dépôt, ſont les objets propres & particuliers d'une Cour d'Equité. Mais toutes les eſpeces de fraudes ſont également du reſſort d'une Cour de droit : il y a même des fraudes dont les Cours de droit peuvent

ſeules connoitre : comme celle par laquelle on obtient le legs de quelques terres, & qui eſt toujours portée des Cours d'Equité dans celles de droit. Celles-ci remédient auſſi à pluſieurs accidens, tels que la perte de quelques papiers, les erreurs dans les recettes ou comptes, les faux payemens, les décès qui rendent impoſſible l'exécution littérale d'une condition, & une multitude d'autres incidens dont la plupart ne peuvent ſe réparer même dans une Cour d'Equité. Comme ſi, par accident, un recouvrement eſt mal ſouffert, un legs mal exécuté, un reſte contingent détruit, ou un pouvoir de contracter omis dans un réglement de famille. A la vérité, un dépôt technique créé par la limitation d'un ſecond uſage, fut adjugé & rélégué dans les Cours d'Equité de la maniere ci-devant mentionnée ; & ces eſpeces de dépôts, étendus par induction & conſtruction, ont depuis ce temps-là demeurés comme une eſpece de pécule à ces mêmes Cours. Mais il eſt d'autres dépôts dont une Cour de droit peut connoître, comme les dépoſitions & toutes les eſpeces de cautionnement ; & particuliérement ce contrat implicite ſi avantageux & ſi utile, d'avoir entrepris de porter en compte l'argent reçu à l'uſage d'un autre, & qui eſt le fondement

d'une action ſur le cas, qui peut auſſi généralement ſe réparer qu'un bill en équité.

4. On a dit encore, qu'une Cour d'Equité n'eſt point obligée de ſe conformer aux regles & aux exemples, mais qu'elle ſe conduit par l'opinion du juge fondée ſur les circonſtances de chaque cas particulier; tandis que le ſyſtême de nos Cours d'Equité n'eſt autre qu'un ſyſtême travaillé, lié, & régi par des regles établies, & qu'elles ſont obligées de ſe conformer aux exemples dont elles ne s'écartent pas, quoique la raiſon de quelques-uns ſoit peut-être ſujette à objection. Ainſi que le refus fait à une femme de ſon douaire dans un fidei-commis, où l'on accorderoit au mari ſa *curteſy*, (tenure non de droit, mais par la faveur d'un autre). La retenue de la pénalité d'un billet pour être ſimplement une ſûreté de la dette & de l'intérêt, en le conſidérant néanmoins quelquefois comme la dette même, de ſorte que l'intérêt n'excédera point la pénalité. La diſtinction entre une hypotheque à cinq pour cent, avec une clauſe de réduction à quatre, ſi l'intérêt eſt réguliérement payé, & une hypotheque à quatre pour cent, avec une clauſe d'augmentation à cinq, ſi le payement de l'intérêt eſt différé: de maniere que le premier marché ſera cenſé conſcientieux, & le dernier in-

juſte. Tous ces différens cas & quantité d'autres qui peuvent être cités, ſont manifeſtement des regles du droit poſitif, qui ne ſe maintiennent que par le reſpect qu'on porte généralement à une ſuite de déterminations précédentes, afin que la regle de propriété puiſſe être fixe & uniforme. Un préjugé même eſt quelquefois ſuivi ſi exactement, qu'un jugement particulier, fondé ſur des circonſtances ſpéciales, donne lieu à une regle générale.

Enfin, ſi une Cour d'Equité en Angleterre, agiſſoit réellement, comme un écrivain très-ingénieux de l'autre partie de l'Isle ſuppoſe (par théorie) qu'elle le fait, elle ſe mettroit au-deſſus des Loix, & n'adopteroit qu'une législation très-arbitraire pour chaque cas particulier. Il n'eſt pas étonnant qu'il ſe trompe ſi ſouvent, puiſque Grotius, Puffendorf, ou quelques autres des grands maîtres de juriſprudence auroient été auſſi en état que lui de découvrir par leurs propres lumieres, le ſyſtême d'une Cour d'Equité en Angleterre, ainſi que celui d'une Cour de droit; ſpécialement, parce que les notions cidevant mentionnées du caractere, du pouvoir & de la pratique d'une Cour d'Equité ont été autrefois adoptées & propagées (tout en déſapprouvant la choſe) par nos anciens & principaux

principaux Juriſconſultes, Spelman, Coke, Lambard & Selden, & par le Grand Bacon même. Mais c'étoit dans l'enfance de nos Cours d'Equité, avant que leur juriſdiction fût établie, & quand les Chanceliers mêmes, tant par leur ignorance de la Loi (étant ſouvent Evêques ou Miniſtres d'Etat) que par l'ambition & la ſoif de l'autorité encouragées par les principes arbitraires du ſiecle où ils vivoient; mais principalement par les déciſions imparfaites & injuſtes des Cours de droit: autorité ſans bornes qui a pourtant été totalement abandonnée par leurs ſucceſſeurs depuis plus d'un ſiecle. Les ordonnances d'une Cour d'Equité étoit alors plutôt de la nature des ſentences arbitrales prononcées ſur le champ, *pro re natâ*, avec plus de pureté d'intention que de connoiſſance du ſujet, & qui n'étoit fondée ſur aucun principe établi. Mais les ſyſtêmes de juriſprudence, dans nos Cours de droit & d'Equité, ſont également aujourd'hui des ſyſtêmes artificiels, fondés ſur les mêmes principes de juſtice & ſur le droit poſitif; mais dont différens uſages ont varié les formes & la méthode dans leurs procédures: l'une dérivant originairement (quoiqu'avec une grande réforme & amélioration) des Coutumes féodales qui étoient en vigueur en différens ſiecles dans les judicatures Saxon-

nes & Normandes; l'autre (mais avec des améliorations égales) des formules impériales & pontificales introduites par les Chanceliers, Clercs.

A la vérité, la ſuggeſtion de tout bill pour donner juriſdiction aux Cours d'Equité (copiée d'après ces temps reculés) ſuppoſe que le plaignant n'a point de remedes en Coutume. Mais celui qui de-là concluroit qu'il ne ſe juge en équité aucune cauſe qui auroit pu l'être dans une Cour de droit, & qui en même temps jette les yeux ſur l'étendue & la variété des cas en partant des rapports de nos Cours d'Equité, doit regarder la Loi comme une lettre morte. Les regles de propriété, les regles de preuves, & les regles d'interprétation dans les deux Cours, ſont ou devroient être exactement les mêmes : toutes deux devroient adopter le mieux, ou ceſſer d'être Cours de juſtice. Il y avoit autrefois des cauſes qui n'exiſtent plus aujourd'hui & qui pouvoient exiger une regle à ſuivre dans une Cour, autre que celle qui étoit enſuite adoptée dans l'autre, comme fondée ſur la nature & la raiſon des choſes : mais dès l'inſtant que ces cauſes ont diſparu, la meſure de la juſtice, quant au fond, doit avoir été la même dans les deux Cours. Car la peine pécuniaire d'une obligation originairement imaginée pour élu-

der l'abſurdité de ces conſtitutions monachales qui défendoient de prendre aucun intérêt de l'argent, étoit par conſéquent régardée avec raiſon comme la dette réelle dans les Cours de Coutume, quand le débiteur négligeoit d'exécuter ſa convention pour le rembourſement du prêt avec intérêt : car les juges, ſur le pied où étoit la Loi, ne pouvoient alors prononcer que l'intérêt fût ſpécifiquement payé. Mais lorſque enſuite l'intérêt devint légal, comme un aſſocié néceſſaire au commerce, & même après que le Statut 37 de Henri VIII, chap. 9, eut déclaré que la dette ou le prêt même étoit la juſte & véritable intention pour laquelle l'obligation avoit été faite; leurs ſucceſſeurs, gens très-bornés, demeurerent encore opiniâtrement attachés à la lettre des anciens préjugés, & refuſerent d'enviſager le payement du principal, de l'intérêt & des dépens, comme une entiere ſatisfaction de l'obligation. Dans le même temps des hommes plus généreux qui ſiegeoient dans les Cours d'Equité conſtruiſirent l'obligation ſelon ſa juſte & véritable intention & comme une ſimple sûreté du prêt : point-de-vue ſous lequel il étoit certainement enviſagé par les parties, au moins après ces déterminations; & par conſéquent cette conſtruction auroit dû être univerſellement reçue. De même dans

les hypotheques qui ſont une sûreté pour les terres, comme l'autre eſt une sûreté perſonnelle pour l'argent prêté, le payement du principal, de l'intérêt & des dépens auroit dû en tout temps, avant l'exécution du jugement, épargner la confiſcation dans une Cour de droit auſſi-bien que dans une Cour d'Equité; & l'inconvénient & l'injuſtice de donner dans différentes Cours, différentes conſtructions ſur la même tranſaction, obligerent enfin le Parlement d'intervenir & de régler par les Statuts, le 4 & 5 d'Anne, chap. 16 & le 7 de George II, chap. 20, que dans le cas d'obligations & d'hypotheques, ce qui s'étoit long-temps pratiqué dans les Cours d'Equité, ſeroit déſormais ſuivi dans les Cours de droit.

De plus, une Cour d'Equité, non plus qu'une Cour de droit, ne peut changer les teſtamens ou conventions des hommes (ou pour m'exprimer en d'autres termes) ne peut faire des teſtamens ou conventions à ſa guiſe; l'une & l'autre doivent ſaiſir le ſens conforme à la vérité, & par conſéquent d'une maniere uniforme. Une Cour ne doit point étendre, ni l'autre reſtreindre une proviſion légale délibérément établie par les parties, d'une maniere contraire à ſon vrai ſens. Une Cour d'Equité ne peut pas plus qu'une Cour de droit exempter d'une peine pécuniaire de la nature de

dommages fixes : comme de la rente de 5 liv. l'acre pour le labourage d'un ancien pré ; ni remédier contre le laps de temps, quand le temps eſt un point important du contrat, comme dans les marchés pour le renouvellement des baux. Les deux Cours conſtruiront équitablement, mais ni l'une ni l'autre ne prétend reprendre ou changer une ſtipulation ou un engagement légal.

Les regles de déciſion dans les deux Cours, ſont appliquées aux ſujets dont elles connoiſſent. Quand le ſujet eſt de nature à être déterminé, *ſecundum æquum & bonum*, comme généralement dans les actions ſur le fond, les jugemens des Cours de droit ſont guidés par l'équité la plus généreuſe. En fait de droit poſitif, les deux Cours doivent adopter & ſuivre ces maximes anciennes & invariables, *quæ relicta ſunt & tradita.* Toutes deux ſuivent le droit des gens, & le tirent de l'hiſtoire & des auteurs les plus approuvés de tous les pays où la queſtion eſt l'objet de cette Loi : comme dans le cas des privileges d'Ambaſſadeurs, des ôtages ou des rançons. Dans les tranſactions du commerce, elles ſuivent le droit de la Marine, & raiſonnent d'après les uſages & les autorités reçues dans toutes les contrées maritimes. Dans ceux où elles exercent une juriſdiction concurrente, elles ſuivent

l'une & l'autre le droit du *forum* convenable. Dans les matieres qui, originairement, étoient de la connoiſſance Eccléſiaſtique, elles adoptent toutes deux le droit Canon ou droit Impérial, ſelon la nature du ſujet; & ſi on ſoumettoit à leur déciſion une queſtion qui fût proprement l'objet d'une Loi municipale étrangere, elles s'informeroient toutes deux de celle du pays, & régleroient leurs jugemens ſur elle.

Puiſque telle eſt la parité de Loi & de raiſon qui gouverne ces deux eſpeces de Cours; en quoi (dira-t-on) conſiſte leur différence eſſentielle?.. Elle conſiſte principalement dans les différentes manieres, dont la juſtice s'adminiſtre dans l'une & dans l'autre; dans la maniere de prouver, d'examiner & de remédier. C'eſt ſur ces fondemens & ſur deux autres fondemens accidentels de juriſdiction, qui ont été autrefois abandonnés à ces Cours par les déciſions peu ſenſées des Cours de droit: ſavoir, la vraie conſtruction des sûretés pour argent prêté, & la forme & l'effet d'un fideicommis ou ſecond uſage.

C'eſt ſur ces deux colonnes principales que s'eſt graduellement élevée cette ſtructure de juriſprudence qui regne dans nos Cours d'Equité, & qui eſt intérieurement établie ſur les mêmes fondemens inébranlables que le

ſyſtême légal qui a été décrit juſqu'à préſent dans ces Commentaires, quelque différence qui puiſſe paroître dans la forme extérieure, cauſée par la différence du goût des legislateurs.

1. D'abord, pour ce qui eſt de la maniere de prouver. Quand les faits ou les circonſtances principales ne ſont connus que de la partie, une Cour d'Equité s'en rapporte à ſa conſcience, & s'en rapporte au ſerment relativement à la vérité de la tranſaction ; & celle-là une fois découverte, le jugement eſt le même en Equité qu'il auroit été dans une Cour de droit. Mais faute de cette découverte dans une Cour de droit, les Cours d'Equité ont acquis une concurrence de juriſdiction avec toutes les autres Cours en matiere de compte. Quant aux comptes, elles concourent dans la connoiſſance de l'adminiſtration des *aſſets* perſonnels ; par conſéquent des dettes, des legs, de la diſtribution du *reſte* & de la conduite des Exécuteurs & adminiſtrateurs. Comme Cours de comptes, leur juriſdiction entre auſſi en concurrence pour les dîmes & autres queſtions qui y ont rapport ; pour toutes les affaires de ſociété & pluſieurs autres tranſactions relatives au commerce ; ainſi que pour les huiſſiers, receveurs, facteurs & agens. On ne finiroit point ſi l'on vouloit marquer

les différentes *avenues* dans les affaires humaines & dans ce ſiecle commerçant, leſquelles menent ou aboutiſſent à des comptes.

De cette même ſource féconde, (la découverte compulſive par ſerment) les Cours d'Equité ont acquis une juriſdiction ſur preſque toutes les matieres de fraude; ſur toutes les affaires qui ne ſont connues que de la partie, & qui quoique cachées, obligent la conſcience, & ſur-tout les jugemens en Cour de droit obtenus par cette fraude ou réticence. Ce qui ſe fait, non pas en caſſant le jugement même, mais en défendant au demandeur de tirer aucun avantage d'un jugement obtenu par la ſuppreſſion de la vérité, & qui n'auroit jamais été rendu, ſi les mêmes faits avoient paru tels au procès qu'ils ſe trouvoient actuellement découverts.

2. Quant à la maniere d'examiner. Cet Examen ſe fait par des interrogatoires faits aux témoins, dont les dépoſitions ſont priſes par écrit, quelque ſoit le lieu de leur réſidence. Si la cauſe s'éleve dans un pays étranger & que les témoins réſident ſur les lieux; ſi dans des cauſes qui prennent naiſſance en Angleterre, les témoins ſont de dehors ou ſur le point de quitter le Royaume; ou ſi les témoins, réſidens ſur les lieux, ſont âgés ou infirmes: dans tous ces cas la Cour d'Equité

eſt fondée à accorder une commiſſion pour les examiner, & (en conſéquence) exercer la même juriſdiction qui auroit pu être exercée par une Cour de droit, au cas que les témoins puſſent probablement comparoître.

3. Quant à la maniere de remédier. Le manque d'un remede plus ſpécifique que celui qu'on peut obtenir dans les Cours de droit, donne une juriſdiction concurrente à une Cour d'Equité dans une grande quantité de cauſes. Par exemple, dans les conventions exécutoires, une Cour d'Equité pourra forcer à les exécuter ſtrictement, à moins que la choſe ne fût ou impoſſible ou peu convenable, au lieu d'accorder des dommages & intérêts pour l'inexécution. C'eſt ce qui a donné lieu à l'établiſſement de cette fiction : que ce qui doit ſe faire ſera conſidéré comme actuellement fait, & aura force rétroactive au temps où elle auroit dû originairement être faite. Et cette fiction eſt ſi exactement ſuivie dans toutes ſes conſéquences, qu'elle ſe ſubdiviſe néceſſairement en pluſieurs regles de juriſprudence, leſquelles forment une eſpece de ſyſtême régulier. Ainſi, une Cour d'Equité prend une connoiſſance concurrente du *dégât* & d'autres ſemblables injures, afin de les prévenir par injonction. Une Cour d'Equité étend ſa juriſdiction ſur des queſtions qui peuvent être ju-

gées en Cour de droit, dans une grande multiplicité d'actions, pour obvier aux frais & aux vexations de procédures & de plaidoyeries qui ne finiroient point. Dans les différentes eſpeces de fraude, elle prend une juriſdiction concurrente, non-ſeulement à cauſe de la découverte, mais pour procurer une réparation ſpécifique & plus étendue : comme de rejetter des actes frauduleux, d'ordonner des ſeconds tranſports, ou d'en ordonner un abſolu, uniquement pour ſervir de sûreté. Et enfin, dans la vue de procurer une réparation complette & plus avantageuſe, en ordonnant que les terres ſoient vendues, elle tient des plaids ſur toutes ſortes de dettes, de charges ou d'hypotheques qui peuvent les affecter ou en provenir.

4. La vraie conſtruction des sûretés pour argent prêté, eſt une autre ſource de juriſdiction dans les Cours d'Equité. Quand elles ont enviſagé la peine pécuniaire d'une obligation comme une formalité, & qu'elles ont cru que dans le fond elle n'étoit qu'un garant du rembourſement d'une ſomme avancée de bonne foi, avec un dédommagement convenable pour l'uſage qu'on en avoit fait, elles jettoient les fondemens d'une ſuite réguliere de déciſions, qui ont établi la doctrine des garants ou sûretés perſonnelles, & qui ſont également

applicables aux hypotheques de propriété réelle. Celui qui a hypothéqué reſte propriétaire de la terre, celui qui a l'hypotheque, garde l'argent prêté ſur la terre ; mais cette propriété ſe transfere mutuellement, & celui qui a hypothéqué n'a plus droit de retrait, ſi, à la ſommation de celui qui a hypotheque, il ne ſe libere pas dans un temps fixé par la Cour ; ou bien il peut, lorſqu'il eſt dépoſſédé, perdre ce droit de retrait à la longue, (par analogie au Statut des preſcriptions.)

5. La forme d'un dépôt ou ſecond uſage, donne aux Cours d'Equité une juriſdiction excluſive relativement au ſujet de tous les établiſſemens & legs de cette eſpece & de tous les longs termes créés dans la mode actuelle & compliquée de tranſporter : c'eſt une ſource féconde de juriſdiction. Mais le dépôt ſe traite à-peu près par les mêmes regles qui régiſſoient le bien dans une Cour de droit, s'il n'y avoit point de dépoſitaire interpoſé. Et par un ſyſtême poſitif & régulier établi dans les Cours d'Equité, la doctrine des dépôts eſt aujourd'hui réduite à une auſſi grande certitude que celle des états légaux dans les Cours de Coutume.

Tels ſont les principaux fondemens de la juriſdiction qu'elles exercent aujourd'hui. Elles different pourtant conſidérablement des

notions qu'en ont les étrangers, ainſi que ces Cours elles-mêmes avant qu'elles euſſent acquis leur point de maturité, ainſi qu'on l'apperçoit par les principes établis, & les jalouſies qu'avoient de leurs abus nos anciens Ecrivains juridiques cités précédemment, & qui ont été implicitement reçues & tranſmiſes par des compilateurs ſubſéquens : ſans compter ces acceſſoires & abandonnemens graduels, au moyen deſquels, dans le cours d'un ſiecle, ce grand fleuve a imperceptiblement changé de lit. Lambart, particuliérement, établit ſous le regne de la Reine Elizabeth, que „ l'on ne devroit appeller à une Cour d'Equité, que „ pour des affaires rares & extraordinaires; „ & qu'un bon Chancelier ne s'arrogera point „ l'autorité ſur toutes les plaintes qui ſeront „ portées par devant lui, ſous quelque prétexte que ce ſoit; ne détruira point par-„ là l'autorité des Cours de Coutume, & ne „ jettera point les hommes dans la confuſion „ & l'incertitude, de maniere que perſonne „ ne ſauroit plus comment ou pendant combien de temps, on peut être aſſuré de ce „ qu'on poſſede. „ Et, à la vérité, ſi une Cour d'Equité flottoit encore ſur l'opinion occaſionnelle, que le juge qui viendroit à y préſider pourroit agir uniquement en conſcience ſur chaque cas particulier; l'inconvénient qui

réſulteroit de cette incertitude ſeroit un mal pire que les difficultés qui s'enſuivroient des regles trop ſtrictes & trop inflexibles. Son pouvoir ſeroit devenu trop arbitraire, pour qu'on eût pu le ſupporter dans un pays tel que celui-ci, lequel ſe pique d'être gouverné à tous égards par la Loi & non par la volonté. Mais depuis que Lambard a écrit, une ſérie de juriſconſultes fameux, & qui ont ſucceſſivement tenu le grand Sceau, ont par degrés érigé en ſcience réguliere le ſyſtême de réparation adminiſtré par une Cour d'Equité ; & cette ſcience eſt également le fruit de l'étude & de l'expérience, comme celle du droit. Quand on la poſſede, elle indique quelle réparation un plaideur eſt en droit d'attendre, & par quelle ſorte de procès ; & cela avec autant de préciſion & de promptitude que dans une Cour de droit.

Il ſeroit fort à deſirer, qu'en faveur de la certitude de la paix & de la juſtice, chaque Cour ſe conformât à l'autre le plus qu'elle pourroit, & que toutes deux adoptaſſent les regles les plus sûres & les plus efficaces pour atteindre à ce but deſirable. C'eſt une maxime, que l'Equité ſuit la Loi ; & dans les premiers temps la Loi ne s'eſt pas fait un ſcrupule de ſuivre même cette équité qui étoit établie par les Chanceliers clercs. Quiconque eſt verſé

dans la connoiſſance de nos anciens Auteurs; ſait que pluſieurs améliorations précieuſes dans l'état de nos tenures, & dans les formes de l'adminiſtration de la juſtice, ſont l'effet de cette ſeule raiſon, que la même choſe s'étoit conſtamment effectuée par le moyen d'un *ſub pœnâ* en Chancellerie. Et certes, il ne pourroit y avoir dans ce cas, une plus grande incongruité, que ſi dans deux Cours ſouveraines indépendantes, établies dans le même pays, exerçant une juriſdiction concurrente & ſur le même ſujet, il exiſtoit un ſeul exemple de deux différentes regles de propriété oppoſées ou contradictoires l'une à l'autre.

Je ne puis entrer plus avant dans cette matiere, ſans m'écarter des bornes de mon ſujet. Ce qui m'a même engagé d'aller ſi loin, c'eſt que le ſavant Auteur auquel j'ai fait alluſion, & dont les ouvrages ont fait tant de plaiſir à tout juriſconſulte qui réfléchit, eſt (entr'autres) une forte preuve de la facilité avec laquelle un étranger eſt ſujet à confondre les noms & les expreſſions vagues & inexactes qui ſe trouvent dans nos meilleurs Auteurs; & à recevoir des idées erronées des juriſdictions ſéparées qui exiſtent maintenant en Angleterre, & qui n'avoient jamais été ſéparées dans aucun autre pays du monde. J'ai auſſi de-là pris occaſion de mettre d'un côté la juſtice de

nos Cours de droit à l'abri de l'imputation que pluſieurs lui font trop précipitamment, de ſuivre une regle dure & ſévere, & de l'autre, la juſtice de nos Cours d'Equité d'être le *réſultat* d'une ſimple opinion arbitraire, ou l'exercice d'un pouvoir dictatorial, qui gouverne à ſon gré la Loi du pays, la corrige, l'altere & la contrôle par les mouvemens vagues & flottans de la conſcience d'un ſimple juge. Mais il eſt temps que nous en venions maintenant à la pratique de nos Cours d'Equité ainſi expliquées & entendues.

Le premier commencement d'un procès en Chancellerie ſe fait en préſentant un bill au Lord Chancelier, dans le ſtyle d'une requête: „ très-humblement remontre à votre Seigneu- „ rie, votre Orateur A. B. que, &c. Ce bill eſt de la nature d'une déclaration en Coutume, & d'une requête en allégation dans les Cours ſpirituelles: expoſant les circonſtances du cas dans toute ſon étendue, comme de fraude, de dépôt, &c. En conſidération de quoi (ce qui eſt le langage ordinaire du bill) „ & parce que votre Orateur eſt denué de tout „ remede en Coutume, &c. En conſéquence il recourt aux mains du Chancelier, & demande auſſi un acte de *ſub pœnâ* contre le défendeur, pour l'obliger à répondre, ſous ſerment, à tous les chefs énoncés par le bill. Et ſi c'eſt pour

assurer la possession des terres, pour en arrêter le dégât ou pour interrompre les procédures de la Coutume, il demande aussi une injonction de la nature d'un *interdictum* du droit civil, qui enjoigne au défendeur de se tenir en paix.

Ce bill doit appeller par devant la Cour toutes les parties nécessaires, quelqu'éloigné que soit leur intérêt; autrement il ne peut se faire de décret pour les lier; & il doit être signé par main d'Avocat, comme un certificat de sa décence & de sa propriété. Car il ne doit point contenir des choses scandaleuses ni impertinentes: auquel cas, le défendeur pourroit refuser d'y répondre, jusqu'à ce que ce scandale ou cette impertinence fût rayée. Ce qui se fait sur un ordre de le rapporter à un des officiers de la Cour, appellé Maître en Chancellerie; lesquels sont au nombre de douze, y compris le Maître des regiſtres. Sous le regne d'Elisabeth, ils étoient tous ordinairement Docteurs en droit civil. Le Maître doit examiner la convenance du bill, & si dans son rapport il dit qu'il est scandaleux ou impertinent, cette affaire doit être rejettée, & le défendeur aura ses frais, qui de droit doivent être payés par l'Avocat qui a signé le bill.

Quand le bill est dans le bureau des six clercs, (qui originairement étoient tous dans

les

les ordres, & que par conſéquent lorſque la conſtitution de la Cour commença à s'altérer, on fit une Loi qui leur permit de ſe marier) quand, dis-je, le bill eſt ainſi dépoſé, ſi on y demande une injonction, on peut l'obtenir à différens périodes du procès, ſuivant les circonſtances du cas. Si le bill eſt pour ſurſeoir à l'exécution ſur un jugement oppreſſif, & que le défendeur ne fourniſſe pas ſa réponſe dans le temps preſcrit & accordé par les regles de la Cour, une injonction s'expédiera ſur le champ. Et quand la réponſe vient, l'injonction peut ſeulement ſe continuer ſur un fondement ſuffiſant & qui appert de la réponſe même. Mais ſi on a beſoin d'une injonction pour arrêter le dégât ou d'autres injures d'une nature également urgente, alors en enregiſtrant le bill & le cas confirmé par des *affidavits*, la Cour accordera, immédiatement, une injonction pour continuer, juſqu'à ce que le défendeur ait fourni ſa réponſe & que la Cour ait donné de nouveaux ordres à ce ſujet. Et quand la réponſe arrive, la Cour détermine ſur les raiſons tirées de la conſidération de la réponſe & de l'*affidavit*, ſi elle ſera diſſoute ou continuée juſqu'à l'audience de la cauſe.

Mais dans les bills communs, auſſitôt qu'ils ſont dépoſés, la procédure de *ſub pœnâ* diſparoît : lequel *ſub pœnâ* eſt un *writ* qui enjoint

au défendeur de comparoître & de répondre au bill, ſous peine de 100 liv. Mais ce n'eſt pas encore tout : car ſi le défendeur, après que le *ſub pœnâ* lui a été ſignifié, ne comparoît pas dans le temps fixé par les regles de la Cour, & qu'il n'allegue pour ſa défenſe aucune exception dilatoire ou réponſe au bill ; alors on prononce qu'il eſt en défaut, & les procédures reſpectives de contumace ſont ſucceſſivement ordonnées contre lui. La premiere de ces procédures eſt la priſe de corps, qui eſt un *writ* de la nature d'un *capias*, adreſſé au Shériff, & qui lui enjoint de ſaiſir le défendeur, & de l'amener à la Cour. Si le Shériff mentionne dans ſon rapport que le défendeur *non eſt inventus*, alors s'expédie une priſe de corps avec proclamation ; laquelle, outre la forme ordinaire de la priſe de corps, enjoint au Shériff de faire faire des proclamations publiques dans tout le Comté & de ſommer le défendeur, ſur la fidélité qu'il doit au Roi, de comparoître & de répondre en perſonne. Si le rapport mentionne encore un *non eſt inventus*, & qu'il ſoit toujours contumace, on expédie contre lui une commiſſion de rebellion, pour n'avoir pas obéi aux proclamations, conformément à ſa fidélité ; quatre Commiſſaires qui y ſont nommés, ou l'un des quatre ont ordre de le prendre par-tout où ils pourront

le trouver dans la Grande Bretagne, comme rebelle & contempteur des Loix & du Gouvernement, pour avoir refuſé d'obéir à ſon Souverain, après en avoir été requis : attendu que, comme on l'a ci-devant obſervé, les affaires d'Equité étoient originairement décidées par le Roi en perſonne, aſſiſté de ſon Conſeil, & qu'aujourd'hui cette fonction eſt dévolue au Chancelier. Si le rapport de cette commiſſion de rebellion mentionne un *non eſt inventus*, la Cour alors envoie un ſergent d'armes à ſa pourſuite. Et s'il élude la pourſuite du ſergent, on expédie un ſéqueſtre pour ſaiſir tout ſon bien perſonnel & les revenus de ſes biens réels, & pour le détenir comme ſujet aux ordres de la Cour. Les ſéqueſtres ont d'abord été introduits par Sir Nicolas Bacon, Garde des Sceaux, ſous le regne de la Reine Eliſabeth, avant lequel la Cour trouvoit quelques difficultés à faire exécuter ſes ordonnances. Après que l'ordre pour le ſéqueſtre eſt expédié, le bill du demandeur doit être pris *pro confeſſo*, & le décret ſe faire conformément. De ſorte que le ſéqueſtre ne paroît pas être de nature à produire le défendeur, mais ſeulement fait dans la vue de faire exécuter le décret. Telle eſt la marche de la procédure dans le cas où le défendeur ſe cache.

Si le défendeur eſt arrêté ſur quelqu'une de ces procédures, il doit être mis en priſon, juſqu'à ce qu'il paroiſſe, réponde, ou exécute tout ce que cette procédure enjoint de faire exécuter. Il doit auſſi purger ſes contumaces, en payant les frais que le demandeur a faits : car la même eſpece de procédure s'expédie en toute ſorte de contumaces durant le cours de la cauſe, ſi les parties refuſent ou négligent en quelque point d'obéir à l'ordre de la Cour.

La procédure contre un Corps ou Communauté, ſe fait par *diſtringas*, pour ſaiſir ſes biens & meubles, rentes & revenus, juſqu'à ce qu'il obéiſſe à la ſommation ou aux ordres de la Cour. Si un Pair ſe trouve défendeur, le Lord Chancelier lui envoye une lettre miſſive pour requérir ſa comparution avec une copie du bill. S'il néglige de comparoître, il lui eſt ſignifié un *ſub pœnâ*. Et s'il continue dans ſa contumace, il s'expédie un ſéqueſtre contre ſes terres & ſes biens, ſans aucune des procédures ſeigneuriales de priſes de corps, &c. qui ne ſont ordonnées que contre la perſonne, & qui par conſéquent ne peuvent affecter un Lord du Parlement. La même procédure s'expédie contre un membre de la Chambre des Communes, excepté ſeulement

que le Lord Chancelier ne lui envoie point de lettre miſſive.

La procédure ordinaire, mentionnée ci-devant, ne peut s'expédier qu'après que le *ſub pœnâ* eſt ſignifié; car alors la contumace commence : autrement, on eſt préſumé n'avoir point de connoiſſance du bill, & par conſéquent, en ſe cachant pour éviter le *ſub pœnâ*, un défendeur auroit pu éluder la juſtice, juſqu'au Statut 5 de George II, chap. 25, qui porte : que quand on ne peut trouver le défendeur pour lui ſignifier la procédure de *ſub pœnâ* & qu'il ſe cache, (à ce que l'on croit) pour éviter qu'elle ne lui ſoit ſignifiée, il lui ſera marqué un jour pour comparoître au bill du demandeur : ce qui doit être inſéré dans la gazette de Londres, & lu dans l'Egliſe paroiſſiale de l'endroit où le défendeur a demeuré en dernier lieu, & affiché à la bourſe Royale. Et ſi le défendeur ne paroît point au jour nommé, le bill ſera pris *pro confeſſo*.

Mais ſi le défendeur comparoît réguliérement & qu'il prenne copie du bill, il doit auſſitôt alléguer ſes exceptions dilatoires & ſes défenſes.

Une exception dilatoire en Equité, eſt à-peu-près de la même nature qu'une exception dilatoire en Coutume; étant un appel au jugement de la Cour, pour ſavoir ſi le défen-

deur ſera tenu de répondre au bill du demandeur : comme faute de matiere ſuffiſante d'équité qui y ſeroit contenue ; ou lorſque le demandeur, ſur ſon propre expoſé, paroit n'avoir point de droit ; ou lorſque le bill cherche la découverte d'une choſe qui peut cauſer une confiſcation quelconque, ou qui peut convaincre un homme de quelque malverſation criminelle. Pour quelqu'une de ces cauſes un défendeur peut alléguer une exception dilatoire au bill. Et ſi dans l'exception dilatoire, le défendeur a le deſſus, le bill du demandeur ſera renvoyé. Si l'exception dilatoire a le deſſous, le défendeur reçoit ordre de répondre.

Une plaidoyerie peut être ou relative a la juriſdiction, pour faire voir que la Cour n'a point droit de connoître de la cauſe, ou à la perſonne, pour preuve de quelqu'incapacité dans le demandeur ; comme à titre de proſcription, d'excommunication & autres choſes ſemblables, ou elle eſt en oppoſition, en objectant quelque raiſon qui empêche le demandeur d'exiger aucune réparation : comme un acte du Parlement, un bail, une décharge ou un décret antérieur. Le défendeur eſt obligé de prouver la vérité de ces objections, s'il en eſt requis par le demandeur. Mais comme les bills ſont ſouvent d'une nature compliquée,

& contiennent différentes matieres, un homme peut produire ſes défenſes ou alléguer ſon exception dilatoire relativement à une partie & répondre au reſte. On n'accordera pourtant point d'exceptions à des *minutiæ* formelles dans les défenſes ; car les parties ont droit, lorſqu'elles découvrent quelqu'erreur dans la forme, de la faire corriger.

La réponſe eſt la défenſe la plus ordinaire qui ſe faſſe au bill du demandeur. Elle eſt affirmée par ſerment, & un Pair ou la femme d'un Pair ſur leur honneur. Mais lorſque les défendeurs agiſſent à l'amiable, leur réponſe n'eſt point accompagnée du ſerment, du conſentement du demandeur. Cette méthode de procéder eſt tirée des Cours Eccléſiaſtiques, ainſi que le ſurplus de la pratique uſitée en Chancellerie : car dans cette Cour, le plaignant peut preſque dans tous les cas exiger le ſerment de ſon adverſe partie pour ſuppléer à la preuve. Autrefois cela ſe pratiquoit dans ces Cours, avec des *compurgators*, (témoins qui juſtifioient par ſerment l'innocence d'un autre,) à la maniere de notre *waging of law*, (action de donner caution de comparoître en juſtice au jour auquel on eſt aſſigné,) mais cette pratique eſt depuis long-temps hors d'uſage, & a été remplacée par le ſimple ſerment de la partie même. On faiſoit uſage de

ce ſerment dans les Cours ſpirituelles auſſi bien dans les cas criminels qui étoient du reſſort de l'Egliſe, que dans les matieres de droit civil. On le nommoit communément pour lors, le ſerment *ex officio*, & dont la Cour de haute commiſſion en particulier fit un uſage auſſi extravagant qu'illégal : en formant une Cour d'Inquiſition, où toutes perſonnes étoient obligées de répondre, dans les cas de ſimples ſoupçons, au cas que les Commiſſaires jugeaſſent à propos de procéder contre elles *ex officio*, pour quelques griefs ſuppoſés qui pouvoient regarder l'Egliſe. Mais quand la Cour de haute commiſſion fut abolie par le Statut 16 de Charles I, chap. 11, ce ſerment *ex officio* le fut auſſi. Il fut même dit, dans le Statut 13 de Charles II, Statut 1, chap. 12, qu'il ne ſeroit plus permis à aucun Evêque ou Juge Eccléſiaſtique de faire prêter à l'avenir le ſerment *ex officio*, ou tout autre, par lequel la partie pût être obligée de s'accuſer elle-même, ou de ſe purger de quelque fait allégué en matiere criminelle. Mais cela ne s'étend point juſqu'aux ſermens en procès civil : c'eſt pourquoi c'eſt encore aujourd'hui la pratique des Cours ſpirituelles & d'Equité, d'exiger que la partie fourniſſe perſonnellement ſa réponſe, avec ſerment. Cependant ſi le bill renferme quelque queſtion qui tende à la dé-

couverte de quelque crime, le défendeur alors peut alléguer ſon exception, ainſi qu'on l'a ci-devant obſervé, & refuſer de répondre.

Si le défendeur demeure dans l'enceinte de vingt-milles de Londres, il faut qu'il prête ſerment devant un des Maîtres de la Cour. Si ſa réſidence eſt plus éloignée, il peut y avoir un *dedimus poteſtatem* ou commiſſion de prendre ſa réponſe dans le pays, où les Commiſſaires lui font prêter le ſerment ordinaire; & pour lors la réponſe étant ſcellée, l'un des Commiſſaires la porte à la Cour, ou bien elle y eſt envoyée par un meſſager qui affirme avec ſerment, l'avoir reçue d'un des Commiſſaires, & qu'elle n'a point été ouverte ou changée depuis qu'il l'a reçue. Une réponſe doit être ſignée par un Avocat, & doit ou nier ou avouer toutes les parties importantes du bill; ou bien elle peut avouer & éluder, c'eſt-à-dire, juſtifier & pallier les faits. Si l'on manque à l'une de ces circonſtances, on peut propoſer des exceptions contre la réponſe, & le défendeur ſe trouve obligé d'en produire une plus ſuffiſante. Un défendeur ne peut demander autre choſe dans ſa réponſe, que d'être mis hors de Cour; & s'il a quelque réparation à demander contre le demandeur, il faut qu'il le faſſe par un bill original en ſon nom, & que l'on appelle un *croſſ-bill*, ou bill de traverſe.

Après que le défendeur à fourni ſa réponſe, le demandeur, ſur le payement des frais, peut corriger ſon bill, ſoit en ajoutant de nouvelles parties, ou de nouvelle matiere, ou l'un & l'autre ſur les nouvelles lumieres que lui a données le défendeur ; & celui-ci eſt obligé de répondre de nouveau au bill ainſi corrigé. Mais il faut que cela ſe faſſe avant que le demandeur ait répliqué à la réponſe du défendeur (par où la cauſe eſt amenée à un ſeul point de déciſion) ; car s'il s'éleve enſuite une nouvelle matiere qui n'exiſtât point auparavant, il doit la produire par un bill nouveau. Il peut auſſi y avoir un bill de *revivor*, ou bill de renaiſſance, lorſque le procès eſt tombé par la mort de l'une des parties ; afin de redonner de l'activité aux procédures. Il y a pareillement un bill d'interprétation, dans le cas où une perſonne eſt redevable d'une dette ou d'une rente à l'une des parties au procès, mais ne ſait à laquelle des deux, & par lequel il les prie d'*interplead* (c'eſt-à-dire, de plaider entr'elles,) afin qu'il ſoit sûr de celle envers laquelle il doit s'acquitter. Dans ce dernier cas on fait ordinairement dépoſer la dette à la Cour, au profit de celle à laquelle il ſera dit, en fin de cauſe, que cette ſomme ou obligation ſera due. Le demandeur doit en ce cas, annexer un *affidavit* à ſon bill,

en affirmant avec ſerment qu'il n'agit point colluſoirement avec l'une des parties.

Si le demandeur trouve dans la réponſe du défendeur un aveu ſuffiſant pour pouvoir fonder un décret, il peut faire procéder à l'audition de la cauſe ſur bill & réponſe ſeulement. Mais dans ce cas, il doit tenir la réponſe du défendeur pour vraie dans tous les points; autrement le demandeur ne fait ordinairement que répliquer d'une maniere générale à la réponſe, en certifiant que ſon bill eſt vrai, certain & ſuffiſant, & que la réponſe du défendeur lui étant directement oppoſée, il eſt prêt à le prouver quand la Cour l'ordonnera. Sur quoi le défendeur fournit ſes dupliques, & certifie la même choſe de ſon côté, en réuniſſant les faits qui ſont l'objet de la conteſtation; & ce qui reſte alors à faire, eſt de prouver ces mêmes faits.

Ceci s'opere par l'examen des témoins & en prennant leurs dépoſitions par écrit, conformément au droit civil. On a pour cet effet, des interrogatoires tous dreſſés, & les ſeuls qui doivent ſe propoſer aux témoins dans la cauſe. Ces interrogatoires doivent être courts & pertinens & ne point ſuggérer une réponſe ſimplement négative ou affirmative (comme, n'avez-vous pas vu ceci? ou n'avez-vous pas entendu cela?) car s'ils ſont faits de cette

maniere, les dépoſitions qui en réſulteront ſeront ſupprimées & la lecture n'en ſera point ſoufferte. Il y a un bureau d'Examen nommé pour entendre les témoins de la ville ou des environs de Londres ; mais pour ceux qui demeurent en Province, on nomme ordinairement 4 Commiſſaires, deux de chaque côté, & trois d'entr'eux reçoivent les dépoſitions. Si les témoins demeurent au-delà de la mer, on peut nommer quelqu'un qui les examine ſur leurs ſermens ; ſi ce ſont des étrangers, ſur le ſerment d'habiles interprêtes. On a même tenu, que la dépoſition d'un hérétique ou de toute religion qui croit l'Être Suprême, étant priſe par une commiſſion, & dans la forme la plus ſolemnelle preſcrite par la Coutume de ſon pays, pouvoit être admiſe en preuve.

Les Commiſſaires font ſerment d'examiner véritablement & ſans partialité, & de ne point divulguer les dépoſitions juſqu'à ce qu'elles ſoient publiées à la Cour de Chancellerie ; & il en eſt de même de leurs clercs. Les témoins ſont dans les cas d'être contraints par la procédure de *ſub pœnâ*, comme dans les Cours de Coutume, de comparoître & de ſe ſoumettre à l'examen ; & quand leurs dépoſitions ſont priſes, elles ſont tranſmiſes à la Cour avec le même ſoin que la réponſe d'un défendeur y eſt envoyée.

Si les témoins d'un fait conteſtable ſont âgés & infirmes, il eſt très-ordinaire de donner un bill pour perpétuer leur témoignage, quoiqu'il n'y ait point encore de procès pendant; car il peut arriver que l'antagoniſte d'un homme n'attende que la mort de quelqu'un d'eux pour commencer ſon procès. Ce cas eſt très-fréquent, quand des terres ſont léguées par teſtament au préjudice de l'héritier légal; & que le légataire, dans la vue de perpétuer le témoignage des témoins du teſtament, produit un bill en Chancellerie contre l'héritier, & y détaille le teſtament *verbatim*, en inſinuant que l'héritier ſe propoſe d'en conteſter la validité. Pour lors, le défendeur ayant répondu, ils procédent au point de déciſion comme dans les autres cauſes, & à l'examen des témoins; après quoi la cauſe eſt à ſa fin, ſans procéder à aucun décret, aucune réparation n'étant demandée par le bill. Mais l'héritier a droit pour le recouvrement de ſes dépens, quoiqu'il conteſte le teſtament.

Quand tous les témoins ſont examinés, alors & non auparavant les dépoſitions peuvent être publiées par un ordre de *faire publier*; enſuite de quoi elles ſont ouvertes à toutes les parties qui peuvent même en prendre de copies. La cauſe eſt parvenue alors

à ſon point de maturité pour être entendue : ce qui peut ſe faire par l'entremiſe du demandeur ou du défendeur, ſoit par devant le Lord Chancelier ou le Maître des regiſtres, à la diſcrétion du Clerc de la Cour régiée par la nature & l'importance du procès & le rôle des cauſes pendantes par devant chacun d'eux reſpectivement. A l'égard de l'autorité qu'a le Maître des regiſtres d'entendre & juger les cauſes, & de ſon pouvoir général à la Cour de Chancellerie, il y a eu (depuis quelques années) différentes queſtions & conteſtations agitées avec chaleur ; & pour les appaiſer, il fut déclaré par le Statut 3 de Georges II, chap. 30, que tous les ordres & décrets faits par lui, à l'exception de ceux qui par l'uſage de la Cour étoient attribués ſeulement au grand Sceau, ſeroient réputés valides, mais qu'ils ſeroient ſujets néanmoins à être déchargés ou changés par le Lord Chancelier, & de maniere qu'ils ne ſeroient point enregiſtrés s'ils n'étoient pas ſignés de ſa main. L'une & l'autre des parties peut être forcée par un *ſub pœnâ*, d'entendre le jugement au jour marqué pour cet effet : & ſi le demandeur ne s'y trouve pas, ſon bill eſt renvoyé avec dépens ; ou ſi le défendeur fait défaut, il y aura décret contre lui, lequel décret ſera final, à moins qu'il ne paye au demandeur ſes

dépens, & ne propoſe une excuſe admiſſible, au jour fixé pour cet effet par la Cour. Le bill d'un demandeur peut auſſi en tout temps être renvoyé faute de pourſuites, ce qui eſt de la nature d'une déſertion de cauſe en droit; ou s'il laiſſe écouler trois termes, ſans avancer dans ſa cauſe.

Quand il y a des cauſes entrélacées ſur un bill donné par le défendeur contre le demandeur dans la cauſe originale, on fait ordinairement en ſorte de les intenter toutes enſemble, afin que la même audience & le même décret puiſſent ſervir pour toutes deux.

Voici de quelle maniere les cauſes s'entendent à la Cour. Les deux parties comparoiſſant par leur Avocat; le bill du demandeur eſt d'abord ouvert, ou analyſé en peu de mots, ainſi que la réponſe du défendeur par le plus jeune Avocat de chaque côté : après quoi le premier Avocat du demandeur établit la cauſe & les points d'équité qui en réſultent. Enſuite, les dépoſitions qui ſont requiſes par le demandeur ſont lues par l'un des ſix clercs; & le défendeur peut également lire telle partie de la réponſe du défendeur qu'il croira importante ou convenable. Après quoi les autres Avocats du demandeur font leurs obſervations & leurs raiſonnemens contre un des Avocats du défendeur, en ſuivant la même

procédure, excepté qu'ils ne peuvent lire aucune partie de ſa réponſe, & que les Avocats du demandeur ſont entendus en réplique. Quand tous ont été entendus, la Cour prononce le décret, en ſe conformant à l'équité & à la conſcience dans tous les points de la conteſtation. Comme ce décret eſt ordinairement fort long, on en prend la minute qui eſt lue en pleine audience par le Greffier. Les dépens qui doivent être accordés à l'une & l'autre des parties, ne ſont point cenſés ici un point de droit, mais ſont purement arbitraires, en vertu du Statut 17 de Richard II, chap. 6, ſuivant les circonſtances du cas, & ſelon qu'elles paroiſſent plus ou moins favorables à la partie qui ſuccombe : cependant le Statut 15 de Henri VI, chap. 4, ſemble expreſſément enjoindre que le défendeur aura des dépens, dommages & intérêts, s'il a été injuſtement vexé dans cette Cour.

Le décret du Chancelier eſt ou interlocutoire ou final. Il arrive rarement que le premier décret puiſſe être final, ou conclue la cauſe ; car ſi quelque point de fait eſt fortement diſcuté, cette Cour eſt ſi fort perſuadée de la défectuoſité de l'examen par des dépoſitions écrites, qu'elle ne liera point les parties par-là, mais ordinairement renverra l'examen de l'affaire aux jurés : particuliérement les faits importants,

importans, comme la validité d'un teſtament, ou la queſtion de ſavoir ſi A eſt l'héritier légal de B, ou l'exiſtence d'un *modus decimandi*, ou un arrangement réel & immémorial pour les dîmes. Mais comme on ne peut ſommer les jurés de comparoître à cette Cour, il eſt ordinairement enjoint que le fait ſera examiné à la barre de la Cour du Banc du Roi ou aux Aſſiſes, ſur une feinte *iſſue*. Car (pour l'intenter dans l'un de ces endroits, & amener le point qui fait l'objet de la conteſtation, & ce ſeul point-là ſeul à déciſion) on feint d'intenter une action, dans laquelle le prétendu demandeur déclare qu'il a parié 5 liv. avec le défendeur, que A étoit l'héritier légal de B; enſuite il vérifie qu'il l'eſt en effet, & intente ſon action pour les 5 liv. le défendeur alors avoue la gageure, mais il certifie que A n'eſt point l'héritier de B, ce qui eſt-là le point à décider, & dont il eſt enjoint que l'Examen ſe fera hors de la Chancellerie. De cette maniere le rapport des jurés, en Coutume, décide le fait dans la Cour d'Equité. Ces ſortes de fictions, ſemblent avoir été empruntées du *ſponſio judicialis* des Romains, & ſont ſouvent auſſi employées dans les Cours de droit, du conſentement des parties, pour décider quelque droit conteſté ſans la formalité des plaidoyeries, & pour économiſer ſur

le temps & la dépenſe dans la déciſion d'une cauſe.

De même auſſi, ſi une queſtion purement de droit s'éleve dans le cours d'une cauſe : comme ſi par la teneur d'un teſtament, un bien à vie ou en ſubſtitution eſt créé, ou ſi un futur intérêt légué par un teſtateur vaudra comme un *reſte* ou legs exécutoire ; c'eſt la pratique de cette Cour de la rapporter à l'opinion des juges de la Cour du Banc du Roi, ſur un cas établi à ce deſſein, où tous les faits importans ſont admis, & le point de droit ſoumis à leur déciſion. Ces juges entendent alors les raiſons déduites ſolemnellement par les Avocats des deux parties, certifient leur opinion au Chancelier, & c'eſt ſur ce certificat que le décret eſt ordinairement fondé.

Un autre incident retarde auſſi l'exécution des décrets. Souvent il ſe trouve des comptes fort longs à régler, des embarras à éclaircir, des dettes à rechercher, & mille petits faits à débrouiller, avant que le décret puiſſe faire pleine & ſuffiſante juſtice. Ces ſortes de matieres ſont toujours rapportées à la premiere audience par le décret à un Maître en Chancellerie pour être examinées ; lequel examen traîne ſouvent pendant pluſieurs années, après quoi il doit faire à la Cour ſon rapport du fait. On peut pourtant propoſer des exceptions

contre ce rapport, ſans quoi la Cour le confirme & le rend abſolu.

Quand tous les points à décider ſont examinés & établis, & que tous les rapports au Maître ſont finis, la cauſe eſt derechef portée à l'audience ſur les points d'équité qu'on a réſervés ; & il ſe rend un décret final, dont l'exécution, (ſi le cas l'exige) ſe fait par l'empriſonnement de la perſonne ou le ſéqueſtre de ſes biens. Et ſi l'une ou l'autre des parties ſe trouve léſée par ce décret, elle peut préſenter requête au Chancelier, pour entendre ſa cauſe de nouveau, ſoit qu'il l'ait déja entendue lui-même, ou qu'elle l'ait été par quelqu'un des juges qui ſiegeoit pour lui, ou devant le Maître des regiſtres. Car qui que ce ſoit qui ait entendu la cauſe, c'eſt toujours le décret du Chancelier, & qui doit être ſigné par lui avant ſon enregiſtrement : ce qui ſe fait de ſuite, à moins qu'on ne demande une ſeconde audience. Toute requête pour une nouvelle audience doit être ſignée par deux Avocats de caractere, ceux ordinairement qui ont été intéreſſés dans la cauſe, certifiant qu'ils croient que la cauſe doive être entendue une ſeconde fois ; & dans cette ſeconde audience, toutes les preuves priſes dans la cauſe, peuvent être lues, ſoit qu'elles l'aient été ou non auparavant : parce que c'eſt le décret

du Chancelier lui-même, qui ne ſiege qu'alors, pour entendre les raiſons qui l'empêchent d'être enregiſtrée & accomplie : pour lors, toutes les omiſſions, ſoit de preuves, ſoit de raiſonnement, peuvent ſe ſuppléer. Mais dès qu'une fois le décret eſt ſigné & enregiſtré, il ne peut plus être entendu ou rectifié, que par un bill de revue ou par appel à la Chambre des Pairs.

Un bill de *revue*, peut s'obſtenir ſur une erreur apparente dans le jugement, & manifeſtée dans le décret ; ou par une permiſſion ſpéciale de la Cour, ſur ſerment prêté de la découverte de nouvelle matiere ou preuve, qu'il n'étoit pas poſſible d'avoir ou d'employer dans le temps que le décret a paſſé. Mais les preuves ou les matieres qui euſſent été pour lors à la connoiſſance des parties, & dont on eût pu faire uſage auparavant, ne ſeront point un fondement ſuffiſant pour un bill de *revue*.

Un appel au Parlement, c'eſt-à-dire, à la Chambre des Pairs, eſt la derniere reſſource du ſujet qui ſe croit léſé par quelque ordre interlocutoire, ou par détermination finale de cette Cour. Il ſe fait par requête à la Chambre des Pairs, & non par appel comme d'abus, comme dans les jugemens rendus en Coutume. L'origine de cette juriſdiction eſt fixée à la 18me. année du regne de Jacques I.

Et certainement la premiere requête qui paroiſſe dans les regiſtres du Parlement, fut portée cette année ; & la premiere qui fut entendue & décidée, (quoique le nom d'appel fut encore une nouveauté) ne fut préſentée que quelques mois après. Toutes les deux furent miſes de niveau, malgré le Lord Chancelier Bacon, pour cauſe de corruption & autres malverſations. Cela fut enſuite vivement conteſté par la Chambre des Communes ſous le regne de Charles II. Mais cette diſpute eſt aujourd'hui appaiſée. Le bon ſens dicte, en effet, que les Cours d'Equité étant une fois devenues les principaux tribunaux pour la déciſion des cauſes de propriété, la réviſion de leurs décrets, (par voie d'appel) eſt devenue auſſi néceſſaire qu'un appel interjetté comme d'abus du jugement d'une Cour de Coutume. Et ſur le même principe, on pouvoit ſans contrédit toujours appeller au Roi en Parlement, des décrets du Chancelier relatifs aux commiſſaires pour la diſſolution d'une ſentence de Chancellerie, &c. Par le Statut 37 de Henri VIII, ch. 4, (auſſi-bien que pour les œuvres pies, par le Statut 43 d'Eliſabeth, c. 4.) Mais la Chambre des Pairs n'admet aucune nouvelle preuve, étant une juriſdiction diſtincte & très-au-deſſus de celles qui réviſent & corrigent leurs propres actes : comme dans les ſecondes

audiences & bills de revue. Car c'eſt une pratique inconnue à notre droit (quoique conſtamment ſuivie dans les Cours ſpirituelles) quand une Cour ſupérieure réviſe la ſentence d'une Cour inférieure, d'examiner la juſtice du premier décret par une preuve qui n'avoit jamais été produite dans la Cour inférieure.

FIN DU TROISIEME LIVRE.

COMMENTAIRES

SUR LES

LOIX D'ANGLETERRE.

LIVRE QUATRIEME.

CHAPITRE PREMIER.

De la nature des crimes, & délits, & de leur punition.

DANS ce quatrieme & dernier Livre de nos Commentaires, nous traiterons des torts publics ou crimes & délits, & on doit ſe rappeller qu'au commencement du précédent Volume, nous en avons diſtingué deux eſpeces: les privés & les publics. Les premiers, qui ſont communément appellés injures civiles,

ont fait l'objet de nos recherches dans ce Volume. Nous employerons celui-ci à examiner tout ce qui a rapport aux torts publics, les moyens de les prévenir, & la maniere de les punir. Je conſidérerai. 1°. La nature des crimes & des punitions. 2°. Quelles ſont les perſonnes capables de commettre les crimes. 3°. Les différens degrés des fautes, relativement aux circonſtances qui les accompagnent. 4°. Les différens châtimens que les Loix Angloiſes veulent qui ſoient infligées à ceux qui s'en rendent coupables. 5°. Les moyens d'empêcher qu'on ne commette les crimes. 6°. Enfin la maniere d'infliger au coupable la peine attachée par la Loi pour chaque crime ou délit.

Premiérement, ce qui caractériſe les crimes & la nature de leur punition, forme dans tous les pays ce qu'on nomme le Code criminel; que nous appellons en Angleterre, la *Doctrine des Plaids de la Couronne*, (*pleas of the crown*:) par la raiſon que le Roi étant le centre, où ſe réunit tout ce qui peut intéreſſer le bien de la ſociété, il eſt toujours ſuppoſé être la perſonne injuriée par l'infraction des droits qui appartiennent à la ſociété; & que c'eſt pour cela qu'il eſt toujours cenſé pourſuivre la réparation de toutes les offenſes publiques.

La connoiſſance de la Juriſprudence cri-

minelle, par laquelle on acquiert celle de la nature des différentes offenſes, de leur étendue, de leurs différens degrés & des différentes réparations & indemnités ordonnées pour chacune d'elles, eſt de la plus grande importance pour tous les individus qui compoſent la ſociété, puiſque tous ſont également intéreſſés à ne pas ignorer ce qui conſtitue une offenſe, & la punition que chacune d'elles mérite. Car, comme l'a très-bien remarqué un des plus grands juges des Plaids de la Couronne, il n'y a pas de rang, quelqu'élevé qu'il ſoit, point de droiture de cœur, quelque grande qu'elle puiſſe être, point de prudence & de circonſpection, qui puiſſe mettre le plus ſage d'entre nous à couvert des foibleſſes des autres, bien moins encore le raſſurer contre ſes propres paſſions. D'ailleurs il arrive tant d'événemens qu'on ne peut prévoir, il y a tant d'inſtabilité dans les affaires humaines, tant d'inconſéquence & de légéreté dans les hommes, que pour peu qu'on y réfléchiſſe, on connoîtra combien il eſt eſſentiel, pour chacun d'eux, de bien connoître ce que les Loix de notre pays ont défendu, & quelles ſont les déplorables conſéquences de la tranſgreſſion de ces mêmes Loix.

Plus l'importance des Loix criminelles eſt grande, plus auſſi la législation doit apporter

de ſoin à les former. Elle doit ſur-tout apporter la plus grande attention, à ce que ces Loix ſoient fondées ſur des principes invariables, qu'elles ſoient d'une pratique univerſelle, & conformes aux préceptes de la vérité & de la juſtice ; qu'elles ſoient ſur-tout dictées par le ſentiment de l'humanité, & qu'elles ne ſoient en rien contraires aux droits indélébiles de l'homme. Les modifier ou les étendre, ſuivant que les circonſtances ou le local le demandent, ce n'eſt pas les enfreindre. Il eſt arrivé cependant, que dans tous les pays de l'Europe, la Loi criminelle eſt bien plus ſévere, & en même-temps bien plus imparfaite que la Loi civile : ſans doute parce que, lors de ſon établiſſement, on a peu fait d'attention aux vrais principes ſur leſquels elle devoit être établie, & qu'on a ſuivi dans ſa rédaction les conſeils de l'avarice, de l'ambition & de la vengeance. Qu'il eſt auſſi arrivé qu'elle a été rédigée par des conquérans, ou par des chefs de faction rélativement aux différentes révolutions qui ſurvenoient dans le gouvernement, & pour aſſurer le ſuccès de ces mêmes révolutions. Que, d'ailleurs, on n'a pu alors enviſager leurs effets que pour le moment, l'occaſion étant, (dit le Lord Bacon) un puiſſant aiguillon, qui ſouvent fait employer des moyens qui n'empêchent pas que les crimes ne ſe multi-

plient, ainſi qu'on l'avoit eſpéré. Je n'entrerai dans aucun détail, ſur ce qui regarde les conſtitutions criminelles des autres pays : l'inhumanité de ces conſtitutions & leurs imperfections, ont été ſuffiſamment relevées par leurs propres Ecrivains. Si nos Loix criminelles ne ſont point parfaites, elles approchent du moins de la perfection : les crimes y ſont exactement définis, les peines auxquelles elles condamnent les coupables, ne ſont ni arbitraires, ni incertaines; elles veulent que toutes les accuſations ſoient faites ouvertement; que les preuves, ſervant à la conviction du coupable, ſoient faites publiquement; elles rejettent les tortures; elles ordonnent que le délinquant ſoit jugé par ſes Pairs & qu'il puiſſe les récuſer. Cela n'empêche pourtant pas qu'il ne ſe ſoit gliſſé dans le code de ces mêmes Loix bien des imperfections, qui peut-être n'en étoient point jadis, & qui ont été conſervées par l'adoption que nous avons faite de l'ancienne Loi commune, qui les avoit établies dans un temps où elles paroiſſoient néceſſaires.

Les amendes, par exemple, auxquelles toute une nation peut être ſujette, furent imaginées pour l'avantage d'un petit nombre de perſonnes, dont l'intérêt étoit momentané. Mais ceux qui examineront avec quelque attention,

ce qu'on a déja fait pour remédier à ces abus; conviendront que le remede eſt tout à fait conforme au mal. Il n'eſt pas d'uſage dans la Chambre des Seigneurs, d'admettre un bill particulier qui peut affecter les propriétés, à moins qu'il n'ait été auparavant communiqué aux grands Juges du Royaume pour avoir leurs avis; & cette précaution eſt ſi ſage, qu'on devroit toujours la prendre avant que de publier quelques Loix qui puiſſent intéreſſer ou la vie ou la liberté, ou la propriété d'un grand nombre de citoyens. En ſuivant cet uſage, on ne verra pas dans le 18me. ſiecle, faire un crime capital à celui qui levera malheureuſement l'éventaire d'un étang, pour en faire ſortir le poiſſon, ou qui coupera un cériſier dans un jardin. Si dans chaque ſiecle, on avoit nommé des Commiſſaires pour revoir & réformer notre code criminel, on ne trouveroit pas aujourd'hui parmi les Félonies exclues du *Bénéfice* du *Clergé*, celle de paſſer le courant d'un mois dans la compagnie des vagabonds, qu'on nomme vulgairement Egyptiens.

Il eſt vrai que ces ſortes de peines pécuniaires étant rarement, pour ne pas dire jamais, infligées, le public connoît peu la Loi qui ordonne qu'elles le ſoient. Mais c'eſt toujours un défaut dans la Loi, puiſque c'eſt une eſpece de piege toujours tendu à l'imprudence : & ce

défaut n'échappe pas à l'œil obſervateur d'un homme, qui en voulant connoître toutes les parties de la Loi, les examine toutes avec la plus ſcrupuleuſe attention; ſe fait même un devoir de faire remarquer leurs défectuoſités à ceux qui ſont capables de les réformer & d'y apporter remede. J'ai cru devoir faire cette obſervation, qui pourra juſtifier pluſieurs des remarques que je ferai dans la ſuite; & je paſſe à l'examen de la nature des crimes, en général.

1°. Un crime ou délit, eſt une action commiſe que la Loi défend, ou l'omiſſion d'une action qu'elle commande. Cette définition peut convenir à toute eſpece de crimes ou de fautes, qui dans le vrai ſont la même choſe: Quoique dans l'uſage ordinaire, on ne donne le nom de crime qu'aux offenſes qui ſont les plus atroces, & celui de délits aux fautes qui ſont de moindre importance.

Ce qui diſtingue les torts publics des torts particuliers, les crimes & les fautes des offenſes civiles, c'eſt que les torts particuliers ou injures civiles, ſont des infractions aux droits civils qui appartiennent aux individus conſidérés comme ſimples individus, & que les torts publics, crimes ou délits, ſont des infractions de droits & devoirs, qui ſont dus à tous les membres d'une Communauté réu-

nie & qui forment une ſociété. Si je m'empare du champ d'un autre, ſur lequel la Loi lui donne un droit réel, je commets un délit civil, mais non pas un crime. Car cet acte de violence n'intéreſſe qu'un individu, & eſt tout-à-fait étranger au public. Une trahiſon, un meurtre, un vol, ſont véritablement des crimes, qui quoiqu'ils ne ſoient que des offenſes faites à un individu, & qui attaquent cependant la ſociété qui ne pourroit ſubſiſter ſi des actions de cette eſpece reſtoient impunies.

Dans tous les cas tout crime eſt toujours une offenſe. Si c'eſt une offenſe publique, elle intéreſſe toute la Communauté; ſi c'eſt une offenſe particuliere, elle intéreſſe encore la Communauté, quoiquelle ne ſoit faite qu'à un ſeul individu. Ainſi celui qui trame contre le Roi, qui en veut à ſes jours, qui forme une conſpiration, ne commet qu'une offenſe civile dans le fait : mais comme les ſuites de cette offenſe ſont de détruire le gouvernement, de renverſer l'ordre ſocial établi, & de troubler la paix publique ; cette offenſe doit être placée parmi les plus grands crimes. Ainſi que le meurtrier qui ne prive de la vie qu'un ſeul individu, mais qui fait perdre à la ſociété un de ſes ſoutiens, puiſqu'il la prive d'un de ſes membres, & que l'exemple qu'il

donne, auroit de très-grandes conſéquences s'il étoit ſuivi. Le vol doit être enviſagé de même : c'eſt une offenſe à la propriété, comme le meurtre eſt une offenſe à la vie. Et ce fut parce que le vol troubloit la tranquillité publique en la privant de toute eſpece de ſécurité, que la Loi en a fait un crime capital. Dans les crimes l'intérêt particulier eſt confondu avec l'intérêt public, ou plutôt c'eſt l'intérêt public qui eſt principalement conſidéré : auſſi la Loi ordonne-t-elle rarement une ſatisfaction pour l'individu offenſé; par la raiſon que celle qu'elle demande pour le public, la met dans l'impoſſibilité d'en accorder une à l'individu, puiſqu'elle prive le coupable de la vie & de ſa propriété. La Loi, moins ſévere pour les offenſes d'une moindre nature, accorde un dédommagement à la partie offenſée : elle diſtingue alors les offenſes civiles des crimes. Ainſi celui qui frappe un autre ſera pourſuivi par la juſtice du Roi, comme perturbateur du repos public, & comme tel condamné à une amende, à la priſon, & l'offenſé obtiendra des dommages & intérêts pour la réparation de l'offenſe qui lui aura été faite. Creuſer dans un grand chemin un foſſé qui en barre le paſſage, eſt une offenſe publique qui intéreſſe tout le Royaume & tous les ſujets de ſa Majeſté.

Mais ſi ſur ce même grand chemin, on fait eſtropier ou caſſer la jambe à un cheval, celui qui commet ce délit étant pourſuivi par celui à qui le cheval appartient, devra une ſatisfaction conſidérable tant pour l'injure qu'il a commiſe, que pour le tort qui aura été fait au Public.

Nous obſerverons que le but que ſe propoſe la Loi, en prennant connoiſſance des délits ou actions illégales eſt, non-ſeulement de remettre la partie offenſée dans ſes droits, de lui faire rendre ce qu'elle a perdu, ou donner un équivalent des torts qu'elle a ſouffert; mais auſſi de préſerver la ſociété des torts, que peut lui faire la violation des Loix établies par le ſouverain pouvoir, pour le maintien du gouvernement & de la tranquillité publique: & c'eſt ce qu'elle fait, en puniſſant les violateurs de ces Loix. Dans le précédent Volume, nous avons fait voir comment la Loi réparoit les offenſes particulieres, & dans celui-ci nous tâcherons de faire connoître, comment elle punit les offenſes publiques.

II. Après avoir expoſé comme nous venons de le faire, quelle eſt la nature des crimes & délits, examinons préſentement celle des punitions. 1°. Le pouvoir de punir les crimes contre les Loix de la nature, tel que le meurtre, réſide dans chaque individu qui l'a reçu de

de la nature même, mais qu'il a remis, en ſe réuniſſant en ſociété avec les autres individus au légiſlateur, qui, revêtu pour un temps de ce pouvoir, a pu déterminer des peines particulieres pour chaque eſpece de crimes particuliers.

On ne ſauroit douter que le pouvoir exercé par le légiſlateur, ne ſoit le même qu'a reçu de la nature chacun des individus; ſans quoi, les Loix de la nature ſeroient vaines : & que pour qu'elles ne le ſoient pas, il faut néceſſairement que chaque individu puiſſe les faire exécuter. Si l'un d'entre eux a ce pouvoir, chacun d'eux le poſſede dans l'ordre de pure nature, puiſque dans cet état, tous les hommes ſont égaux. Auſſi l'Ecriture Sainte nous apprend-elle que Caïn, après avoir commis ſon crime, craignoit d'être mis à mort par quiconque l'auroit rencontré. Les hommes s'étant réunis en ſociété, ſe ſont dépouillés du pouvoir d'exercer ce droit de vengeance, & n'ayant conſervé que celui de défenſe, ils ont remis le premier au Souverain; & en vertu du gouvernement civil qu'ils ont établi, ont renoncé au droit d'être juges dans leur propre cauſe. Ainſi, quoique le pouvoir de punir les offenſes contre les Loix de la nature appartienne à tous les individus, c'eſt le Magiſtrat ſeul qui porte le glaive de la

juſtice, & qui peut en faire uſage en vertu du conſentement général de toute la communauté. De ce qu'il tient ſon pouvoir de la nature, ou plutôt de ce que c'eſt le droit de la nature même qu'il exerce, on a cru qu'il avoit le pouvoir, non-ſeulement de punir ſes propres ſujets, mais encore les Ambaſſadeurs étrangers, non pour leurs offenſes contre les Loix municipales, mais pour celles qu'ils pourroient commettre contre la Loi de la nature, & même dans ce cas de les faire mettre à mort.

Les offenſes contre les Loix de la ſociété, qui ſont ſeulement *mala prohibita*, & non pas *mala in ſe*, doivent être auſſi punis par le Magiſtrat. Ce n'eſt pourtant pas de la nature qu'il tient ce pouvoir, mais de la ſociété qui le lui a donné, ſoit implicitement ſoit explicitement, avec celui de faire des Loix, & de forcer à leur obéiſſance par une rigueur relative à la nature de la déſobéiſſance & du mal qui pourroit en réſulter. Ainſi le ſupplice que ſouffre le coupable en expiation de ſes crimes, n'eſt point injuſte, puiſqu'il eſt cenſé avoir lui-même conſenti à le ſouffrir, s'il violoit la Loi à laquelle il a donné originairement ſon conſentement, lorſqu'il eſt entré dans la ſociété, afin de garantir par ce moyen ſa propre ſûreté.

Ce pouvoir des individus, conféré à un ſeul, eſt le même que chacun avoit en particulier, tant ſur lui-même que ſur les autres. De-là il s'eſt élevé des doutes ſur l'étendue du pouvoir de la législation, pour l'établiſſement de la punition des offenſes. On a demandé juſqu'où pouvoit aller ce pouvoir pour les crimes, & pour les offenſes civiles qui ne ſont pas contre nature. On a douté ſi l'homme qui n'avoit pas le pouvoir d'attenter à ſa propre vie, pouvoit infliger la peine de mort aux autres, pour des actions qui ne ſont pas *mala in ſe*. Car pour celle-ci la peine de mort a été ordonnée par Dieu même, qui a dit à l'occaſion du meurtre : *que le ſang de l'homme qui verſera celui d'un autre, ſera verſé*. La même peine de mort a été ordonnée auſſi par Dieu même, pour les autres crimes, dans les Loix qu'il a données aux Juifs : tel, par exemple, que pour le crime contre nature. Quelquefois auſſi les punitions capitales ont été infligées ſans l'ordre de Dieu par les législateurs : comme pour le faux témoignage, le vol, & quelquefois auſſi pour des offenſes d'une moindre importance. Et c'eſt de celles-là que nous allons principalement parler, comme des crimes qui ne ſont pas des violations de la Loi naturelle, ainſi que le vol, mais ſeulement des infractions à la Loi de la ſociété : car le vol

n'eſt qu'une infraction au droit de propriété; & le droit de la propriété qu'une inſtitution ſociale & non naturelle. Attenduque dans l'état de pure nature, il ne pouvoit y avoir de vol, puiſqu'il n'y avoit pas de propriété.

Matthieu Hale juſtifie ainſi l'uſage d'infliger des peines capitales pour des offenſes, qui ne ſont pas reconnues pour telles par la Loi naturelle. *Qand les offenſes*, dit-il, *ſont devenues plus grandes, qu'elles ſe ſont multipliées, qu'elles ſont devenues dangereuſes pour l'Etat, & deſtructives des ſociétés civiles; qu'elles ont mis en danger le Royaume & ſes habitans, la prudence a voulu que la légiſlation infligeât de ſéveres punitions, & méme la peine de mort à ceux qui s'en rendroient coupables.* Mais s'il n'y a que l'énormité des crimes, & les dangereuſes conſéquences qui peuvent en réſulter, qui puiſſent déterminer la législation humaine à ordonner la mort de celui qui les commet; peut-elle être excuſée, & par la multiplicité des crimes, & par le motif d'empêcher qu'on ne les commette, de faire répandre le ſang des coupables? Que le but de leur punition ſoit de détourner les autres de les imiter, il ne s'enſuit pas que ce ſoit un moyen légal ni même sûr. Auſſi, tout législateur doit être fort circonſpect lorſqu'il fait des Loix pénales, & ſur-tout éviter d'in-

fliger la peine de mort pour des délits de peu de conſéquence. Et il le ſera, ſur-tout, s'il fait attention que des peines moins graves produiſent toujours plus d'effet, ainſi que l'expérience l'a prouvé. Il ſe commet moins de crimes en Ruſſie, depuis que l'Impératrice Eliſabeth a ſuſpendu la peine de mort, qu'il ne s'en commettoit auparavant. Catherine II, a ſuivi la même méthode, & ſon pays n'en eſt ni moins civiliſé, ni ſes peuples moins policés, ni ſes états moins tranquilles. Cette Auguſte Princeſſe, connoiſſant par expérience, combien la peine de mort eſt inſuffiſante pour arrêter le progrès des crimes, l'a abolie dans ſes Etats. Cela n'empêche pourtant pas qu'il ne faille employer la peine de mort, quand tous les autres moyens ſont inſuffiſans pour aſſurer l'exécution des Loix & la conſervation des propriétés. Il ne faut pourtant pas abuſer de ce raiſonnement, ni en pouſſer trop loin les conſéquences : les voitures trop chargées rompent nos grands chemins; & on a voulu y remédier par des Loix. Si elles ſont mal exécutées, ſi la peine qu'elles infligent ne ſuffit pas pour retenir les voituriers, ſera-il raiſonnable d'infliger la peine de mort à ceux qui y contreviendront ? Un tel remede, pour empêcher une telle violation, ne ſeroit pas proportionné à l'offenſe; ce ſeroit prendre une

précaution bien violente contre un mal de cette eſpece ; & le législateur qui feroit une telle Loi, ne pourroit pas plus la juſtifier au tribunal de ſa conſcience qu'à celui de l'humanité. Quand il s'agit de répandre le ſang de ſon ſemblable, il faut y être autoriſé par celui ſeul qui en a le droit. La vie eſt un préſent que le Créateur a fait à l'homme, & dont l'homme ne peut diſpoſer : ce n'eſt donc que par le conſentement de la Divinité, ſoit exprès, ſoit révélé, ſoit dérivant des Loix de la nature, que les hommes peuvent ôter la vie à d'autres hommes.

Je ſais que dans certains pays on trouvera fort extraordinaire, que je veuille priver le législateur du droit d'établir la peine de mort pour forcer à reſpecter ſes Loix ; mais dans ces mêmes pays pluſieurs perſonnages reſpectables ont penſé de même. Au reſte, c'eſt moins une déciſion, qu'un conſeil que je crois pouvoir donner à tous ceux qui ſe trouveront dans le cas d'établir des Loix pénales. D'ailleurs, c'eſt la ſageſſe des Loix déja établies, qui doit décider toutes les fois qu'il eſt queſtion de l'établiſſement de la peine de mort : car tout jugement particulier doit céder à ce jugement public, ſans quoi il ne peut y avoir ni ſociété, ni gouvernement. Lorſqu'il s'agit de choiſir entre la douceur où la rigueur, le

Souverain doit plutôt ſe déterminer pour la premiere, & ſur-tout lorſqu'il s'agit de la peine de mort. 2°. Ce n'eſt pas pour empêcher les crimes que les punitions ſont établies : leur expiation ne peut avoir lieu que vis-à-vis de l'Être Suprême qu'ils ont offenſé. Mais les hommes n'infligent ces punitions, que pour empêcher que d'autres ne s'en rendent coupables, en les intimidant par les châtimens que les coupables ſubiſſent : *ut pœna*, (dit Ciceron,) *ad paucos, metus ad omnes perveniat* : les autres pouvant être détournés des crimes par le châtiment de celui qui les a commis. C'eſt pour que la punition du coupable inſpire la terreur qu'elle eſt publique & infâmante. C'eſt auſſi pour prévenir la punition que voudroit infliger la partie injuriée, ſoit en donnant la mort au coupable, ſoit en le réduiſant à l'eſclavage, ſoit en le forçant à s'expatrier, que la Loi prend ſa place & venge ſes injures, en infligeant au coupable l'une de ſes trois punitions ordinaires. L'effet de ces trois eſpeces de punitions eſt de prévenir les crimes futurs, puiſqu'elles aſſurent la tranquillité publique en ôtant au coupable le pouvoir ou la volonté, s'il ſe corrige, d'en commettre de nouveaux. Si la punition qu'il ſubit ne le corrige pas, du moins pourra-t-elle retenir les autres par la terreur qu'elle leur aura inſ-

piré. Pour qu'elle produiſe plus sûrement cet effet, il ne faut pas cependant qu'elle excede en rigueur la qualité du crime. Et c'eſt par cette raiſon que la peine de mort, l'exil, ou la priſon perpétuelle, ne doivent être infligés que lorſque l'offenſeur, par un nombre de délits, ou de crimes plus ou moins noirs, eſt reconnu pour être incapable de ſe corriger. Dans ce cas, ce ſeroit une eſpece de cruauté que de ne pas lui faire ſubir une peine, qui le mettra dans l'impuiſſance de commettre de nouveaux délits qui le rendroient encore plus coupable.

3°. Quant à la *meſure* des punitions humaines, il eſt bien difficile de la déterminer par aucune regle fixe & d'une façon invariable. Ce ſoin doit être abandonné à la ſageſſe de la législation : c'eſt à elle à proportionner les peines aux crimes, conformément aux Loix de la nature, de la ſociété, & de la maniere qui lui paroîtra la plus convenable, pour empêcher les crimes de ſe multiplier.

La Loi du Talion, ſi vantée pour ſon équité, peut fort bien dans certains cas n'être pas équitable. Dans d'autres, elle paroît très-conforme aux regles de la juſtice la plus exacte : pour le crime de trahiſon, par exemple ; pour celui du faux témoignage qui feroit ſubir à l'innocent la punition du coupable. A

quoi nous ajouterons cette Loi des Juifs & des Egyptiens, rapportée par Joſeph & par Diodore de Sicile, qui ordonnoit, que celui qui ſeroit trouvé muni d'un poiſon mortel deſtiné à un autre, ſeroit obligé de le prendre. Mais en général, il ſe trouve des cas où la différence du rang de l'offenſé & de l'offenſeur, le temps où s'eſt commis l'offenſe, & d'autres circonſtances qui peuvent rendre la Loi du Talion abſolument impraticable & même injuſte. Qu'un grand Seigneur frappe publiquement un payſan, & que le Juge ordonne que le Seigneur reçoive du payſan le même nombre de coups qu'il aura donnés; la ſatisfaction ſe trouvera plus forte que l'offenſe, vu la différence de l'effet que produira ſur l'honneur de l'offenſeur les coups qu'il aura reçus, d'avec celui qu'aura fait ſur celui de l'offenſé ceux qu'il aura donnés. Y auroit-il de la juſtice à ne condamner à perdre qu'un œil, celui qui aura crevé le ſeul qui reſtoit à ſon ennemi ? La Loi des Locriens l'ordonnoit ; mais la Loi de Solon condamnoit celui qui crevoit l'œil d'un borgne, à la perte de ſes deux propres yeux. D'ailleurs, il eſt des crimes qui par leur nature ne ſont pas ſuſceptibles d'être punis ſuivant la Loi du Talion. Tel eſt le vol, la diffamation, le faux témoignage, l'adultere & autres ſemblables. Dans tous ces cas, la Loi

Divine même, s'oppoſoit à l'exécution de la Loi du Talion. Le rapport qu'il doit y avoir entre le crime & la punition, n'a pas pour principe que celui qui fait le mal, doit recevoir le même mal que celui qu'il a fait : car alors ce ne ſeroit que lui faire expier ſon crime & non pas l'en punir. La mort fait partie de la punition du meurtrier, mais ne peut pas être un équivalent de ſon crime : car en ſuppoſant que l'aſſaſſin ſoit pauvre, vieux & décrépit, & que celui auquel il aura donné la mort ſoit jeune, fort & vigoureux, au comble des honneurs & jouiſſant d'une grande fortune; la mort de ſon aſſaſſin ne ſera pas certainement un équivalent de la ſienne. Il faut donc conſidérer que la peine de mort, étant la plus grande que l'on puiſſe infliger, ne doit l'être que pour les plus grands crimes, & que d'ailleurs elle affranchit la terre d'un homme dangereux pour la ſociété, & donne un exemple de ſévérité qui peut empêcher les autres de l'imiter. Voila ſur quels principes eſt fondée la peine de mort du meurtrier, & non pas ſur la Loi du Talion. D'ailleurs, il me paroît juſte & équitable que celui qui a fait le mal, éprouve en punition de ſon crime plus de mal qu'il n'en a fait : car il ſeroit abſurde que le ſort de l'innocent fût auſſi cruel que celui du coupable. Ajoutons à ceci, que le ſort

de celui-ci eſt futur, & que celui de l'autre eſt aſſuré : l'un l'a ſubi, l'autre ne peut que le ſubir; & qu'il peut même s'y ſouſtraire par la fuite. Quant aux crimes incomplets, c'eſt-à-dire, ceux qui ne ſont que projettés, tels qu'une conſpiration en pur projet; attendu que celui contre lequel on conſpire peut échapper aux coups du conſpirateur, & que celui-ci peut auſſi ſe ſouſtraire à la punition, on pourroit dire qu'ils ſeroient plus compatibles avec la Loi du Talion que les autres. Et c'eſt auſſi pour les crimes de cette eſpece que la Loi du Talion pourroit avoir ſon effet, ainſi que contre les fauſſes accuſations qui ſeroient faites à l'égard des innocens. C'eſt même d'après ce principe, qu'on voulut introduire en Angleterre la Loi du Talion contre les faux témoins; & qu'elle avoit été établie par le Statut 37, chap. 18 d'Edouard III, qui vouloit que celui qui fait une dénonciation au Conſeil du Roi, ſe ſoumît à la même peine, ſi la dénonciation étoit reconnue fauſſe. Mais ce Statut fut changé l'année ſuivante, & l'on ſubſtitua l'empriſonnement à la peine du Talion.

Mais quoique de ce que nous avons dit il paroiſſe impoſſible d'indiquer une méthode aſſez déterminée pour fixer les différentes eſpeces de punitions, rélativement à celle des

crimes ; il faut donc s'en rapporter ſur ce ſujet à la volonté, & à la prudence de la puiſſance législative : & d'autant plus, que cela peut dépendre des circonſtances qui accompagnent les crimes, du temps où ils ſont commis, des perſonnes qui les commettent, & de celles contre leſquelles ils ſont commis.

Plus le crime eſt grand, plus il eſt important d'empêcher qu'il ne ſoit commis de nouveau. L'intétêt qu'a le public à l'empêcher, l'aggrave en quelque ſorte, & demande que la punition du coupable ſoit d'autant plus ſévere. C'eſt pourquoi la conſpiration formée contre le Roi eſt punie par la Loi Angloiſe avec une plus grande ſévérité, que ſi elle n'avoit pour objet qu'un citoyen. Il faut cependant convenir que former la réſolution, & même s'occuper des moyens de commettre un crime, eſt d'une énormité moins grande que de le commettre ; puiſque juſqu'au moment de l'exécution le criminel peut être détourné de ſon deſſein, ſoit par les événémens ſubſéquens, ſoit par ſes propres remords, qui peuvent l'amener au repentir : il en a même de plus puiſſans motifs, que s'il s'agiſſoit d'un vol, d'un rapt où d'un meurtre ordinaire. L'idée ſeule qu'en attaquant les jours d'un Roi, il s'expoſe au plus cruel & au plus ignominieux des ſup-

plices, ſuffira ſouvent pour le faire changer de deſſein.

Il eſt des cas où les crimes ſont affoiblis par le motif puiſſant & preſque irréſiſtible qui les a fait commetre. Ainſi le vol que le beſoin & la faim font commettre, mérite plus d'indulgence que celui qui n'a pour objet que la cupidité. Celui qui dans un excès de jalouſie tue ſon rival, eſt bien moins coupable que l'aſſaſſin de ſang froid. L'âge, l'éducation, & le caractere de l'offenſeur, la récidive de l'offenſe, le temps, la place, la compagnie, tout cela peut diminuer ou aggraver le crime.

Comme les punitions ſont principalement infligées pour prévenir les crimes, il eſt raiſonnable que ceux qui intéreſſent plus eſſentiellement la ſûreté & la tranquillité publique, ſoient les plus ſévérement punis. Ainſi que parmi les autres crimes, ceux qu'on a plus de facilité à commettre, contre leſquels il eſt plus difficile de ſe mettre en garde, & qui dès-là déterminent plus facilement à les harſarder. C'eſt pour cela que Cicéron obſerve que, *ea ſunt animadvertenda peccata maximè, quæ difficilimè peccarentur.* Auſſi le domeſtique qui vole ſon maître, eſt-il bien plus coupable qu'un étranger qui feroit le même vol. Si un laquais tue ſon maître, c'eſt une eſpece de trahiſon; dans un autre c'eſt un

ſimple meurtre. Prendre ſur le col de quelqu'un un mouchoir ou quelqu'autre bagatelle, eſt puni comme un crime capital ; tandis que la tranſportation eſt la ſeule punition que ſubit celui qui s'empare, dans un champ ouvert, d'un ſac de bled. La valeur de ce vol eſt cependant cinquante fois plus conſidérable que celle du premier. Dans l'Isle de Man, s'emparer d'un bœuf ou d'un cheval, n'étoit point une Félonie, vu la difficulté de cacher l'un ou l'autre, ou de les faire ſortir de l'Isle. Mais celui qui voloit un cochon ou une volaille, étoit puni de mort.

Nous concluerons tout ce nous venons de dire, par une remarque : c'eſt que les punitions d'une trop grande ſévérité, ſur-tout ſi elles ſont indiſtinctement employées, ont moins d'effet pour prévenir les crimes & retenir les peuples, que celles qui ſont plus modérées. C'eſt auſſi le ſentiment de l'ingénieux Auteur du traité des *Délits* & des *peines*, qui après avoir bien étudié les principes des actions humaines, croit que la certitude plutôt que la ſévérité des punitions, arrête & empêche de commettre le crime. *L'extréme ſévérité des Loix*, (dit Monteſquieu,) *nuit ſouvent à leur exécution.* Dans le préambule de ſon premier Statut, la Reine Marie diſoit : *l'Etat des Souverains eſt plus aſſuré par l'a-*

mour de leurs ſujets, que par la ſévérité des réglemens & par la crainte des peines. On obéit plus volontiers aux Loix qui ſont faites pour aſſurer le repos public, quand elles infligent des peines modérées à ceux qui les tranſgreſſent, que lorſque que ces peines ſont extrêmement rigoureuſes. Il eût été à ſouhaiter pour le bonheur de la nation, que les principes de cette Princeſſe pour ce qui regardoit la Religion, euſſent été les mêmes que ceux qui la guiderent dans les affaires du Gouvernement! Nous obſerverons auſſi, que la ſévérité des Loix eſt un ſymptôme preſque certain que l'Etat eſt attaqué de quelque ſourde maladie, ou tout au moins de la foibleſſe de ſa conſtitution. Les Loix des Rois de Rome, celles de douze Tables que firent les Décemvirs, étoient d'une ſévérité extrême. La Loi *Porcia*, qui exemptoit de la peine de mort tous les citoyens de Rome, rendit de nul effet les autres : la République floriſſoit alors. Mais lorſque ſous les Empereurs ces Loix reprirent toute leur vigueur & que les punitions furent très-ſéveres, l'Empire ne tarda pas à tomber.

La plus grande des abſurdités, c'eſt d'infliger la même peine pour pluſieurs crimes d'une eſpece différente. D'ailleurs, lorſque les Loix ſont ſanguinaires, on doute du pouvoir

de celui qui les fait. Elles prouvent encore & une inſuffiſance dans la légiſlation, & une foibleſſe dans la puiſſance exécutrice. Il ſe trouve quelquefois dans ceux qui gouvernent, des eſpeces de charlatans, qui par ignorance, appliquent à tous les maux le même remede : l'*ultimum ſupplicium* eſt toujours celui qu'ils propoſent, lorſqu'il ſe rencontre quelques difficultés qu'ils n'ont pas aſſez de lumiere pour réſoudre : & c'eſt un moyen, plus propre à détruire la race humaine qu'à la rendre meilleure. De pareils Magiſtrats ſont comme ces chirurgiens peu habiles qui, faute de ſavoir appliquer le remede propre au mal, coupent le membre qui s'en trouve affecté. C'eſt auſſi ce qui a toujours fait regarder dans tous les Etats comme eſſentiel & juſte, de toujours proportionner la punition au crime. Et ſi la choſe eſt abſolument impoſſible, du moins ne l'eſt-il pas de ne point punir les petits crimes avec la même rigueur, & de la même maniere que les crimes capitaux. Lorſqu'on ne met nulle diſtinction dans les punitions, le peuple ſe perſuade qu'il n'y en a point dans les crimes. C'eſt pourquoi, en France, où le vol ſur les grands chemins eſt puni avec la même ſévérité que le vol accompagné de meurtre, il arrive aſſez rarement que le vol ne ſoit pas accompagné de l'aſſaſſinat. A la Chine où

où les aſſaſſins ſont coupés par morceaux, & non pas les voleurs, il ſe commet peu d'aſſaſſinats ſur les grands chemins; mais on y vole beaucoup. En Angleterre, les voleurs ont l'eſpérance que la peine de mort, prononcée par la Loi contre eux, ſera commuée en celle de la tranſportation aux Isles, & les meurtriers ſont privés de cette eſpérance. D'ailleurs ils ſavent qu'ils ſeront promptement exécutés, & qu'après l'exécution leur corps ſera laiſſé aux Chirurgiens pour être diſſéqué; & cette différence que la Loi a miſe entre la punition du vol & de l'aſſaſſinat, produit le même effet que la ſévérité des Loix de la Chine.

Mais quelques éloges qu'on puiſſe juſtement donner à la ſageſſe de nos Loix, il ſeroit difficile de ne pas condamner cette multiplicité de Statuts qui, pour des crimes d'une nature tout-à-fait différente, ont établi indifféremment pour tous la même peine de mort. Plus de 160 des actions que les hommes peuvent faire journellement, ont été déclarées, par acte du Parlement, *Félonie*, & mériter la mort ſans bénéfice du Clergé. Il arrive de-là, que la plupart de ces actions criminelles reſtent impunies; que ceux contre leſquels elles ſont commiſes, touchés de compaſſion pour les coupables, négligent de les pourſuivre, & que les Juges eux-mêmes dé-

terminés par le même ſentiment, oublient leurs ſermens & les déclarent innocens, ou font tout ce qu'ils peuvent pour atténuer leurs crimes; qu'ils prennent moins de peine pour parvenir à les convaincre, ou que lorſqu'ils les condamnent ils implorent pour eux la clémence du Roi. L'impunité rend alors plus audacieux les coupables, ils s'engagent dans de nouvelles entrepriſes criminelles, & ces malheureux que l'impunité enhardit, s'y livrent de nouveau dans l'eſpoir qu'on aura pour eux la même indulgence.

CHAPITRE II.

Des perſonnes capables de commettre les crimes.

DANS le Chapitre précédent, j'ai traité de la nature des crimes & des punitions. Dans celui-ci j'examinerai quelles ſont les perſonnes qui peuvent commettre des crimes, & celles qui ſont préſumées par la Loi n'en être jamais capables, & qui par conſéquent ne ſont pas ſuſceptibles d'être punies pour certaines actions comme le ſeroient d'autres. Ce qui eſt une exception à la regle générale, ſuivant laquelle nulle perſonne ne doit impunément déſobéir à la Loi du pays, ſi par cette même Loi elle n'a pas été déclarée incapable de ſe rendre criminelle par cette deſobéiſſance.

Pour que cela ſoit, il faut néceſſairement que la Loi préſume un défaut abſolu de volonté dans la perſonne qui fait l'action pour laquelle, ſans cela, elle ſeroit punie. Et comme une action involontaire ſe fait ſans aucun intérêt perſonnel, elle ne peut être placée au rang des crimes; de même que pour rendre une action méritoire, s'il faut que celui qui la fait ſoit libre de la faire, il faut, pour

rendre une action criminelle que la même liberté exiſte dans la perſonne. Auſſi ne peut-il y avoir de crime puniſſable par la Loi, que lorſque l'action criminelle eſt la ſuite de la volonté de celui qui l'a commiſe. Au tribunal de la conſcience, la volonté de faire une mauvaiſe action eſt auſſi condamnable que l'action même : mais comme les tribunaux de la juſtice ne peuvent juger de l'intention que par les actions, ils ne doivent punir que ces mêmes actions qui leur font connoître la corruption du cœur de celui qui les a faites. Ainſi une volonté vicieuſe ſans un acte vicieux, n'eſt point un crime civil, comme un acte condamnable ſans la volonté n'en eſt pas un. Il faut donc pour qu'une action ſoit un crime, au jugement de la Loi. 1°. La volonté de le commettre. 2°. Que l'action ſoit faite en conſéquence de cette volonté.

Il y a trois cas où la volonté n'eſt jamais préſumée avoir produit l'action. 1°. Lorſque celui qui la fait manque d'entendement & par conſéquent de diſcernement : car attendu qu'il n'a pu choiſir de faire ou de ne pas faire, il a agi ſans volonté ; parce qu'il n'y a pas de volonté quand il n'y a pas de choix, & que le défaut d'entendement dans l'homme, le rend incapable de régler ſa conduite. 2°. Lorſque l'entendement étant ſuffiſant pour

diriger la volonté, il arrive que dans le temps où ſe fait l'action, ce ne ſont ni l'entendement ni la volonté qui agiſſent : tels ſont les crimes commis par ignorance & par haſard, auxquels la volonté ne peut avoir part. 3°. Lorſque la force & la violence ſont employées pour faire commettre l'action, la volonté n'y a point de part; attendu que c'eſt avec répugnance que l'homme fait cette même action. Dans le premier des trois cas dont nous venons de parler, ſont les enfans, les idiots, les lunatiques, les enthouſiaſtes, leſquels étant privés de l'uſage de la raiſon agiſſent ſans volonté; dans le ſecond, ſont ceux qui agiſſent par ignorance; & dans le troiſieme, ceux que la force ou la néceſſité fait agir.

I. Les enfans & tous ceux qui ſont mineurs ſont cenſés manquer d'un entendement ſuffiſant pour ſe conduire, & par conſéquent ne doivent pas être punis pour les actions condamnables qu'ils commettent dans le temps de leur minorité. Le temps où cette minorité doit finir, n'eſt pas le même dans tous les pays. Le droit Romain avoit trois claſſes de mineurs au-deſſous de 25 ans : la premiere étoit compoſée de ceux qui étoient dans l'enfance, laquelle commençoit au moment de la naiſſance & finiſſoit à ſept ans; la deuxieme, de ceux qui étoient dans la jeuneſſe (*pueri-*

tia) laquelle commençoit à ſept & finiſſoit à quatorze ; la troiſieme claſſe enfin étoit formée par ceux qui avoient atteint l'âge de puberté, laquelle commençoit à quatorze & prenoit fin à vingt cinq ans, qui étoit l'âge de la majorité. On diſtinguoit encore ceux qui étoient dans la jeuneſſe, depuis l'âge de ſept juſqu'à celui de dix & demi : on appelloit cet âge, *ætas infantiæ proxima.* Ceux de cette claſſe pouvoient être punis par la Loi, parce qu'ils étoient réputés *doli capaces :* mais pourtant avec moins de rigueur que ceux d'un âge plus avancé. Tous ceux qui avoient atteints l'âge de puberté, étoient dans le cas d'éprouver toute la ſévérité de la Loi, même pour les peines capitales.

La Loi d'Angleterre traite avec plus d'indulgence les mineurs au-deſſous de vingt-un ans, pour les fautes ordinaires. Elle leur remet la peine de l'amende, & de l'empriſonnement, ſur-tout pour les fautes d'omiſſion : comme, par exemple, pour n'avoir pas réparé un pont ou un grand chemin ou autres ſemblables torts ; & cela, par la raiſon que n'ayant pas avant vingt - un ans, la diſpoſition de leur fortune, ils ſont dans l'impuiſſance de faire ce que la Loi leur commande. Mais pour toutes les actions qui troublent la tranquillité publique, telles que celles que

produit la débauche, les batteries, &c. La Loi les punit comme ceux qui ont vingt-un ans accomplis.

Quant aux crimes capitaux, la Loi s'attache avec plus d'attention à l'âge des coupables, que pour les crimes d'une moindre conſéquence. L'ancienne Loi Saxonne faiſoit commencer l'âge de diſcrétion à douze ans. Elle préſumoit que c'étoit à cet âge que l'homme commençoit à avoir l'uſage de la raiſon, & que juſqu'à celui de 14 il pouvoit, ſuivant que ſa raiſon étoit plus ou moins perfectionnée, être jugé capable ou incapable de commettre volontairement le crime; au lieu qu'avant douze ans, il ne pouvoit avoir acquis aſſez de connoiſſance pour qu'on pût croire qu'il eût agi par ſa ſeule volonté. Mais elle penſoit en même temps, que paſſé quatorze ans, on étoit capable de commettre un crime avec connoiſſance de cauſe, & que par conſéquent on devoit en être puni. Depuis Edouard III, c'eſt moins ſur l'âge que notre Loi juge de la capacité à commettre le crime, que ſur l'étendue des connoiſſances de celui qui le commet: car il peut arriver qu'un enfant de onze ans en ait autant que celui de quatorze. La maxime de la Loi eſt, que *malitia ſupplet ætatem.* Mais avant ſept ans, un enfant ne peut pas ſe rendre coupable de Fé-

lonie, parce qu'il n'eſt pas poſſible qu'il ait aſſez de raiſon pour ſe déterminer volontairement à faire une mauvaiſe action : mais paſſé ſept ans, il peut arriver qu'il ait cette capacité. Ainſi, quoiqu'avant quatorze ans un enfant, *primâ facie*, paroiſſe *doli incapax*, il peut pourtant arriver qu'il ſoit en état de diſtinguer le mal d'avec le bien, & dès-lors être coupable & condamné à perdre la vie. Une fille de treize ans a été condamnée à être brulée, pour avoir tué ſa maîtreſſe. On condamna à être pendu, un enfant de dix ans, qui après avoir tué ſon compagnon, s'étoit caché; & un autre de neuf, qui après avoir commis le même crime, avoit caché le cadavre. Le ſoin que prenoient l'un & l'autre, prouvoit que tous les deux connoiſſoient la nature de leur crime & qu'ils étoient en état de diſtinguer le bien d'avec le mal. Dans le dernier ſiecle, on fit le procès à Abingdon, âgé de huit ans, qui avoit mis le feu à deux granges; & ſur ce qu'on prouva qu'il s'étoit porté à cette action par eſprit de vengeance, il fut condamné à être pendu. De nos jours, un garçon de dix ans qui avoit tué ſon compagnon de lit, fut condamné à être pendu : parce que dans ſa propre confeſſion, on trouva que la conduite qu'il avoit tenue étoit une preuve qu'il avoit aſſez de raiſon pour connoître toute

l'énormité du crime qu'il commettoit. Les Juges conſidérerent que ſi on lui faiſoit grace en faveur de ſon âge, cela pouvoit être d'un dangereux exemple : vu qu'on en tireroit peut-être la conſéquence, que les enfans pourroient impunément commettre les crimes les plus atroces. Au reſte, on doit apporter le plus grand ſoin & la plus grande circonſpection à l'examen des circonſtances, lorſqu'il s'agit de cas où l'aſtuce & la malignité peuvent ſuppléer à l'âge.

II. Les idiots & les lunatiques étant privés de l'uſage de leur raiſon, ne peuvent avoir une volonté fixe & déterminée telle que la demande la Loi dans ceux qui commettent le crime, pour qu'ils ſoient à ſes yeux coupables de l'avoir commis, & comme tels, ſuſceptibles d'en recevoir la punition. La maxime de la Loi pour les lunatiques, *furioſus furore ſolùm punitur*, peut également s'appliquer aux idiots; & c'eſt en conſéquence que l'idiot, tant qu'il reſte dans ſon incapacité légale, n'eſt perſonnellement reſponſable d'aucune de ſes actions, non pas même dans le cas de la trahiſon. Ainſi lorſqu'un homme ayant tout ſon bon-ſens commet un crime capital, & qu'avant d'être cité au tribunal de la juſtice, il perd la raiſon ; attendu qu'il n'eſt plus en état de ſe défendre, il n'eſt point dans le cas que l'on

pourſuive ſon procès. Et ſi le même homme, après avoir comparu, a été arrêté, empriſonné, & devient inſenſé, on ne continue point l'inſtruction de ſon affaire. Si cet accident lui arrive après l'inſtruction de ſon procès achevée, ſa ſentence ne lui eſt pas prononcée. Et ſi c'eſt après qu'il a été condamné qu'il devient fou, la ſentence n'eſt pas exécutée : par la raiſon, dit la Loi Angloiſe, qu'il auroit pu arriver, qu'après le jugement & avant ſon exécution, il auroit pu employer des moyens de défenſe qui l'euſſent peut-être purgé du crime pour lequel il auroit été condamné. Sous le regne ſanglant de Henri VIII, on fit un Statut, qui ordonne que celui qui, *compos mentis*, commettra le crime de haute trahiſon, & enſuite perdra la raiſon, ne ſera pas moins pourſuivi, & exécuté que s'il étoit encore dans ſon bon ſens. Mais cette Loi barbare fut abrogée par le Statut 1 & 2, chap. 10 du regne de Philippe & de Marie. *Si l'exécution du criminel* (*remarque Sir Edouard Coke*) *ſe fait pour l'exemple*, ut pœna ad paucos metus ad omnes perveniat ; *le bien de la Loi n'eſt pas rempli ſi le coupable eſt un fou & un inſenſé ; ce n'eſt plus qu'un ſpectacle d'horreur & de cruauté, qui ne peut être d'aucune utilité pour perſonne.*

S'il arrive que le coupable ſoit ſeulement

ſoupçonné de n'être pas dans tout ſon bon ſens, la Loi veut qu'il ſoit examiné par un Juré; & que s'il eſt trouvé avoir l'eſprit aliéné, il ne ſoit ni pourſuivi, ni ne reçoive aucune punition pour quelque crime que ce puiſſe être; mais que s'il arrive que le lunatique ait des intervalles de raiſon, il ſera reſponſable de ce qu'il pourra faire dans ces intervalles. Si les fous cependant ne ſont pas reſponſables de leurs actions, ils ne doivent pas avoir la liberté d'agir, & doivent être mis ſous la garde & tutelle de quelques perſonnes nommées à cet effet, afin qu'ils ne puiſſent faire aucune inſulte ni tort aux ſujets du Roi. C'eſt pourquoi, ſuivant la doctrine de notre ancienne Loi, ils devoient être enfermés juſqu'à ce qu'ils euſſent recouvré toute leur raiſon, & qu'une commiſſion nommée par le Roi les eût déclaré *compos mentis*. Les actes qui ont été faits contre le vagabonnage, ordonnent que les fous ſeront arrêtés & enfermés dans la maiſon qui leur eſt deſtinée; & même enchaînés, s'il eſt néceſſaire.

III. L'ivreſſe, qui prive l'homme de ſa raiſon, eſt une eſpece de démence artificielle, & une phrénéſie momentanée, qui, aux yeux de la Loi, aggrave le crime & ne l'excuſe point. *Un ivrogne*, [*dit Sir Edouard Coke*] *qui s'eſt rendu par ſes excès volontairement méchant*,

ne doit jouir d'aucun privilege; ſon ivrognerie ne fait au contraire que rendre plus graves les violences qu'il commet: nam omne crimen ebrietas & incendit & detegit.

On a obſervé que l'uſage des liqueurs fortes étoit une ſuite néceſſaire du climat, de même que leur excès; de maniere que la même quantité qui peut à peine produire le plus léger effet ſur un Norvégien, trouble la raiſon d'un Eſpagnol. C'eſt pour cela que le Préſident de Monteſquieu a dit: qu'un Allemand boit par habitude ou par tempérament, & un Eſpagnol par choix ou par débauche. Auſſi l'ivreſſe du premier doit-elle être punie moins ſévérement que celle du dernier: car en Italie & en Eſpagne elle rend fou & frénétique, tandis qu'en Allemagne & dans les pays du Nord elle ne rend que ſtupide & triſte. Une Loi de Pittacus ordonnoit: *que celui qui commettroit un crime dans l'ivreſſe, recevroit une double punition; l'une pour le crime, l'autre pour l'ivreſſe qui l'avoit occaſionnée.* Les Loix Romaines étoient plus indulgentes: *per vinum*, diſoient-elles, *de lapſis capitalis pœna remittitur.* Mais les Loix Angloiſes qui ont ſenti les ſuites funeſtes que pouvoit avoir cette indulgence & l'abus qu'on pouvoit en faire, n'en ont aucune pour celui qui dans l'ivreſſe

commet un crime, & ne penſent pas qu'un crime puiſſe ſervir d'excuſe à un autre.

IV. Si un homme fait, par hazard, ou par malheur & ſans deſſein prémédité, un acte illégal; comme ſa volonté n'y entre pour rien, ſon action ne peut être réputée un crime : puiſque pour rendre une action criminelle, il faut néceſſairement qu'elle ſoit faite par la volonté du délinquant. Quant à celles de ces actions qui intéreſſent la vie des autres, nous en parlerons dans la ſuite, & nous nous contenterons de remarquer pour le préſent, que ſi quelques malheurs arrivent accidentellement, en faiſant une action légale, celui à qui ce malheur arrive n'eſt point regardé comme criminel. Mais que ſi d'une action illégale, il en réſulte des conſéquences qu'il ne pouvoit prévoir, comme la mort d'un homme; le peu de prévoyance de celui qui fait l'action illégale ne l'excuſera pas : d'autant que ſon crime n'eſt que la ſuite d'une faute qui déja le rendoit coupable aux yeux de la Loi.

V. L'ignorance ou l'erreur, n'étant pas la ſuite de la volonté de celui qui l'a faite, n'eſt pas un crime : parce qu'il ne peut y avoir de crime que lorſque c'eſt la volonté du coupable qui le lui fait commettre. Il peut donc arriver qu'un homme faſſe une action illégale, lorſqu'il croit faire le contraire. Mais on doit

obſerver, pour qu'il ne ſoit point coupable; que ſon erreur ſoit une erreur de fait & non pas une erreur du point de la Loi.

Par exemple, ſi un homme en tue un autre, en le prenant pour un voleur qui ſera entré dans ſa maiſon pour le voler; ce ne ſera pas une action criminelle qu'il aura commiſe. Mais s'il tue un homme excommunié, parce qu'il croira qu'il en aura le droit; alors ſon action devient un meurtre véritable: attendu que la Loi ne l'autoriſe pas à tuer un excommunié. Ce qui eſt fondé ſur le principe: que toute perſonne en âge de raiſon, eſt obligée de connoître ce que les Loix du pays permettent ou défendent: *ignorantia juris quod cuique tenetur ſcire neminem excuſat.* Et la Loi Romaine l'avoit dit avant la nôtre.

VI. Si l'homme agit contre ſa volonté & que ce ſoit une force irréſiſtible qui l'oblige à faire une mauvaiſe action, cette action ne le rend point criminel: car pour qu'il pût l'être, il faudroit qu'il eût joui de la volonté libre de la faire. Les punitions ne ſont infligées qu'à ceux qui abuſent de la libre volonté que Dieu a donnée à tous les hommes: ainſi il eſt juſte & équitable que celui qui a été contraint par la force à commettre un crime, ſoit excuſé par l'impuiſſance où il s'eſt trouvé de ne pas faire ce qui répugnoit à ſa volonté.

1°. Dans la premiere claſſe de ces actions forcées, on doit placer celles qu'on fait par obéiſſance à ſes ſupérieurs, aux ordres deſquels l'inférieur ne peut ſe diſpenſer de ſe conformer, lors même que ce qui lui ſeroit commandé ſeroit contraire à ſes principes & répugneroit à ſon goût. Ainſi, ſi un législateur établit une Loi injuſte qui ordonne au ſujet de faire un acte contraire à la religion & à la ſaine morale, le ſujet ſera obligé ſuivant la Loi du pays d'obéir, quoique la Loi divine l'en empêche. Je ne déciderai pas ſi dans ce cas il doit déſobéir à la Loi des hommes & ſe conformer à la Loi de Dieu; cela n'eſt pas de ma compétence, mais de celle des caſuiſtes. Ce qu'il y a de vrai, c'eſt qu'il ſeroit puni par la juſtice s'il n'obéiſſoit pas à la Loi. Les Shériffs qui firent brûler Latimer & Ridely, ſous le regne fanatique de la Reine Marie, ne furent point pourſuivis ſous celui d'Eliſabeth pour cette horrible exécution : l'ordre qu'ils en avoient reçu des Magiſtrats ſupérieurs, étoit leur juſtification.

Dans les conditions privées, le cas principal où l'autorité du ſupérieur, doit être admiſe pour excuſe d'une action criminelle: comme lorſque la femme eſt obligée par la dépendance abſolue dans laquelle elle eſt de ſon mari, de lui obéir. Car un enfant ne ſeroit

pas reçu par la Loi, ſi pour ſe juſtifier d'un crime, il alléguoit qu'il l'a fait par le commandement de ſes parens, ni même par la force qu'ils auroient employée pour l'y contraindre; à moins que cette force ne fût irréſiſtible. Il en ſeroit de même d'un domeſtique qui alléguéroit pour ſa défenſe, l'obéiſſance qu'il doit à ſon maître : au lieu que le commandement du mari, ſoit implicite ſoit explicite, ſera renvoyer la femme de l'accuſation, même pour les crimes capitaux. Donc, ſi une femme forcée par ſon mari, enfonce une porte & fait un vol, elle n'eſt point traitée comme coupable en vertu de la Loi; non plus que pour toutes les autres offenſes qu'elle pourroit commettre contre les Loix de la ſociété, ſi elle eſt accompagnée de ſon mari, ou excitée ſeulement par ſon exemple : la compagnie du mari, au jugement de la Loi, ainſi que ſon exemple, étant regardé comme équivalente à un ordre qu'il auroit donné à ſa femme. Ce qui eſt fondé ſur la dépendance légale dans laquelle elle eſt toujours cenſée être, & qui eſt telle qu'elle n'eſt jamais préſumée pouvoir agir librement. Au reſte, cette diſpoſition de la Loi exiſte en Angleterre depuis plus de mille ans, puiſqu'on la trouve dans les Loix du Roi Ina. Chez les peuples du Nord du continent, le privilege

privilege des femmes en puiſſance de maris, s'étendoit même juſqu'aux filles qui, avec une femme libre, tranſgreſſoient la Loi. L'homme libre ſeul étoit puni, & la femme, ſoit qu'elle fût libre ou eſclave, étoit abſoute : *procul dubio quod alterum libertas, alterum neceſſitas impelleret.* Mais notre Loi n'admet pas les filles à donner pour excuſe des crimes qu'elles commettent, la dépendance où elles peuvent être : à l'exception cependant des filles eſclaves; & quant aux femmes, même en puiſſance de maris, la Loi n'a pas égard à leur dépendance, lorſqu'il s'agit d'actions *mala in ſe*, c'eſt-à-dire, contre la Loi de la nature, telles que le meurtre, &c. Et cela, non-ſeulement à cauſe de l'atrocité de ces actions, mais encore parce que dans l'état de pure nature, perſonne n'étoit dans la ſujettion d'une autre, & qu'il ſeroit abſurde de vouloir faire ſervir la ſujettion établie par les Loix ſociales, pour priver la nature de la vengeance qui lui ſeroit due : pour le crime de haute trahiſon, par exemple, qui ſans contredit eſt le plus grand de tous les crimes. Alors la dépendance de la femme ne peut lui ſervir d'excuſe; & quelque choſe qu'on préſume de la puiſſance du mari ſur la femme, jamais elle ne pourra faire excuſer une action dont les ſuites ſont ſi funeſtes lorſqu'elle s'effectue. D'ailleurs, le mari,

par ſa révolte contre l'Etat, ayant rompu tous les liens qui l'y attachoient, n'a plus droit de prétendre à l'obéiſſance de ſa femme, ſurtout lorſque lui-même refuſe de rendre celle qu'il doit à ce même Etat en qualité de ſujet. Si une femme tient une maiſon de débauche, elle peut être miſe au pilory, ainſi que ſon mari qui le ſouffre; & cela, parce qu'elle commet une offenſe contre le Gouvernement économique de ſa propre maiſon, dont par ſon état de femme elle eſt ſpécialement chargée; & que d'ailleurs ces ſortes de débauches ſont toujours préſumées par la Loi être conduites par les femmes ſeules. Lorſque la femme agit ſeule & ſans le concours de ſon mari, elle eſt auſſi reſponſable de ſes actions que celle qui n'eſt pas en puiſſance de mari.

2°. Une autre eſpece de contrainte ou de néceſſité, eſt celles que nos Loix nomment *dureſs*, *per minas*, ou menaces de mort ou d'autres peines corporelles faites à un autre pour l'obliger à faire ce qu'on exige de lui. Ces menaces prouvées devant les tribunaux de la Loi humaine, excuſent les actions de ceux qui les ont eſſuyées : *qui cadere poſſit in virum conſtantem, non timidum & meticuloſum*, dit Bracton. Et c'eſt pourquoi dans les temps de guerres civiles, un homme peut être excuſé par la violence exercée contre lui

pour le forcer à agir contre ſa volonté. Ces mêmes actions en temps de paix, ne pouroient reſter impunies; les Loix ne les conſidérant alors que comme des offenſes envers la ſociété & non envers la nation : elles peuvent les pardonner dans certains cas, & les punir dans d'autres. Car ſi elles les conſidéroient comme offenſes faites à la nature, elles ne pourroient s'écarter des principes des Loix de la nature que les Magiſtrats civils ſont forcés de faire exécuter ; mais qu'ils ne peuvent ni ne doivent changer ni modifier. Ainſi, ſi un homme eſt attaqué & qu'il n'ait aucun moyen de ſe ſouſtraire à la mort, qu'en la donnant à un autre, qui n'eſt pas celui qui l'attaque ; la Loi alors le jugera homicide, parce qu'il doit plutôt mourir lui-même que de donner la mort à un innocent. Il n'en ſeroit pas de même s'il donnoit la mort à celui qui l'attaqueroit ; car la nature l'a chargé lui-même de ſa propre défenſe.

3°. Il eſt une autre eſpece de néceſſité abſolue tout-à-fait différente de celle qui eſt produite par la force employée par un autre : c'eſt celle qui réſulte de la raiſon & des réflexions qui agiſſant avec force, ont obligé un homme à faire malgré lui une action criminelle en elle-même, mais que l'obligation où il étoit de la faire, juſtifie. Quand de deux

maux qui lui ſont préſentés, il faut qu'il en choiſiſſe un; ſa volonté alors, quoique libre, eſt plutôt paſſive qu'active; & ſi elle eſt active, c'eſt en ce qu'elle choiſit des deux maux le moins conſidérable. Telle eſt la poſition d'un homme, qui chargé par la Loi d'en arrêter un autre, qui eſt coupable de quelques offenſes capitales, ou de diſſiper quelques attroupemens dangereux, éprouve une réſiſtance ſi grande qu'il eſt obligé d'en venir aux voyes de fait pour ſe faire obéir. Alors, s'il bleſſe ou tue, il n'eſt pas coupable au jugement de la Loi: car la conſervation de la paix publique, & la juſte appréhenſion que l'on doit avoir des malfaiteurs, juſtifie le moyen violent employé dans cette occaſion.

4°. Il eſt cependant un autre cas de néceſſité, & ſur lequel ceux qui ont écrit ſur les Loix ne ſont pas d'accord. C'eſt lorſqu'un homme manquant de ſubſiſtance, en vole à quelques autres. Pluſieurs Juriſconſultes étrangers, entre autres Puffendorf & Grotius, décident qu'il le peut ſans crime. Entre pluſieurs raiſons qu'ils donnent pour appuyer leur ſentiment, ils inſiſtent ſur-tout, ſur ce que ce beſoin abſolu donne un droit à une partie de la ſubſiſtance des autres. Pluſieurs de nos Docteurs ont penſé de même; mais notre Loi rejette cette doctrine que les plus ſages des

anciens avoient auſſi réprouvée : *ſuum cuique incommodum ferendum eſt*, dit Cicéron, *potiùs quam de alterius commodis detrahendum.* La Loi des Juifs & Salomon, avoient dit auparavant : *que celui qui volera pour appaiſer ſa faim dévorante, ſera obligé de reſtituer ſept fois autant qu'il aura pris, ou de donner tout ce qu'il poſſédera.* La punition que nos Loix ordonnent qui ſoit infligée au voleur, même dans le cas où il n'auroit volé que pour ſatisfaire ſa faim, eſt fondée ſur des principes très-raiſonnables : car la propriété des hommes ne ſeroit guères en sûreté, ſi elle pouvoit être envahie par les autres ; & il ſeroit, ſur-tout pour ce pays, de la plus grande abſurdité, d'admettre pour excuſe du vol le beſoin du pauvre : puiſque la Loi a pourvu à ſa ſubſiſtance, & de façon qu'il eſt preſque impoſſible qu'il en manque, ainſi que les pauvres étrangers mêmes. De maniere que quand le ſentiment de Puffendorf pour le continent, où les néceſſiteux n'ont d'autre reſſource pour ſubſiſter que leur travail ; il ne le ſeroit point pour notre Isle, où le ſyſtême de la charité eſt lié eſſentiellement avec la conſtitution. Et c'eſt la principale raiſon qui a engagé nos Loix à refuſer la grace des pauvres qui volent, ſous prétexte de néceſſité. Nous ne trouverons pas cette diſpoſition de nos Loix trop

rigoureuſe, ſur-tout ſi nous faiſons attention que ſur la repréſentation des Juges, le Roi peut faire grace & remettre la peine au coupable que le beſoin auroit pu forcer de commettre le vol. C'eſt un avantage que n'ont pas les pays où regne la Démocratie, & c'eſt pourquoi il a fallu que la Loi fût plus indulgente. Celle d'Angleterre a préféré de donner au Roi le pouvoir de pardonner le vol, au lieu de l'autoriſer; & pour cet effet, elle n'a pas diſtingué le vol fait par néceſſité d'avec les autres.

VII. Dans les différens cas dont nous venons de parler, l'incapacité de commettre le crime naît du défaut de volonté dans celui qui le commet. Mais il eſt une autre incapacité: celle que la Loi a attaché elle-même à l'excellence de la perſonne, & qui eſt telle que cette même Loi ne préſume pas qu'elle puiſſe avoir la volonté de mal faire. C'eſt ainſi que le Roi, en vertu de ſa prérogative Royale, n'eſt jamais ſuppoſé capable de faire une faute, & à plus forte raiſon un crime. Nous ne ferons ſur cet objet aucune réflexion; & le reſpect nous fera imiter la Loi qui attache tant de perfection à la perſonne Royale, qu'elle n'a pas cru qu'il fût néceſſaire d'établir aucun remede pour les griefs qu'on

pourroit avoir contre elle. Et attendu que nous avons déja traité cette matiere importante dans notre premier Volume, nous prions nos lecteurs de vouloir bien y recourir.

CHAPITRE III.

Des principaux agens des crimes & de leurs complices.

DANS le Chapitre précédent nous avons fait connoitre quelles ſont les perſonnes qui peuvent ou qui ne peuvent point, ſoit par leur ſituation, ſoit par les circonſtances qui accompagnent leurs actions, ſe rendre coupables d'un crime. Dans celui-ci nous examinerons les différens degrés des crimes relativement à ceux qui les commettent, ou comme agens principaux ou comme complices.

I. Un homme peut être le principal agent d'un crime, de deux manieres: ou en le commettant lui-même, ou en aidant à le commettre, dans le cas d'un vol ou d'un meurtre. Celui qui ſe tient à une certaine diſtance pour faciliter le vol ou le meurtre, eſt principal agent de l'un & de l'autre, comme celui qui le commet. A cette regle il y a pourtant quelques exceptions. Celui qui prépare le poiſon, eſt le principal agent de l'empoiſonnement, quoiqu'il le faſſe donner à la perſonne qu'il veut empoiſonner par une autre qui ignore elle-méme que ce ſoit du poiſon; & cela quand bien même il ne ſeroit pas préſent. Il

en eſt de même d'un meurtre qui ſe commettroit en l'abſence de celui qui en retireroit le principal avantage : comme par exemple, s'il avoit fait tendre un piege, fait faire un trou dans la terre où ſon ennemi auroit perdu la vie ; ou en laiſſant exprès échapper une bête féroce qui l'eût dévoré ; ou s'il avoit excité un fou à maltraiter ſon ennemi. Dans tous ces cas, celui qui fait lui-même le meurtre, comme le fou, & celui qui eſt l'occaſion du meurtre, comme celui qui le fait faire, ſont tous les deux principaux agens de ce même meurtre. La bête, le poiſon, le piege, la foſſe & le fou, ne ſont pas ſeulement complices, parce qu'il ne peut pas y avoir de complices qu'il n'y ait un principal agent ; mais ils ſont tout à la fois principaux agens, puiſqu'ils font l'action, & complices, puiſqu'ils agiſſent d'après l'impulſion d'un autre. La ſeule différence qu'il y ait, c'eſt que celui qui fait faire l'action eſt le principal agent au premier, & celui qui agit à ſon inſtigation au ſecond degré.

II. Un complice eſt celui qui n'eſt ni le chef principal de l'action, ni qui n'eſt pas préſent à ſon accompliſſement ; mais celui qui y coopere en quelque choſe, ou qui a quelque intérêt à ce qu'elle ſoit commiſe & qui en retire quelqu'avantage après qu'elle eſt accom-

elie. En examinant les différens degrés des rimes, nous examinerons. 1°. Ceux pour leſquels il peut y avoir des complices, & nous les diſtinguerons de ceux pour leſquels il ne peut pas y en avoir. 2°. Comment on peut être complice, avant l'action. 3°. De quelle maniere on eſt complice, après l'action. 4°. De quelle façon doivent être traités les complices conſidérés comme tels, & la différence qu'il doit y avoir entre leur traitement & celui du principal agent.

I. Quant au crime de haute trahiſon, ceux qui y cooperent ſont toujours principaux agens & ne ſont pas regardés comme complices. Et attendu l'énormité du crime, l'action qui dans les autres d'une moindre conſéquence eſt réputée celle d'un complice, eſt conſidérée dans celui de trahiſon, comme l'eſt celle d'un principal agent. Ainſi le ſimple projet de donner la mort au Roi où de lui ôter la Couronne, eſt un crime de la même nature que celui de lui ôter la vie ou la Couronne. Attendu qu'on ne peut faire cette action ſi on n'en a pas auparavant formé le projet, & que d'un autre côté, on ne peut pas être complice avant l'action. Il n'en eſt pas de même des crimes d'une moindre énormité que de celui de tuer le Roi, la Reine ou le Prince de Galles. Dans ce qu'on appelle petites trahiſons, comme le meurtre

& les félonies, il peut y avoir des complices avant l'action. Mais lorſque l'action eſt faite ſubitement, & ſans avoir été préméditée auparavant, il ne peut pas y avoir de complices avant l'action. Mais quant au vol ou un autre crime compris ſous le nom de Félonie, tous ceux qui cooperent à l'action ne ſont pas regardés comme complices, mais comme principaux agens, ainſi que pour le crime de haute trahiſon, mais par des raiſons différentes. Il n'y a pas de complice pour celui-ci, *propter odium delicti*; ni dans les délits, parce que la Loi *minimis non curat.* Au moyen de quoi elle ne diſtingue point différens degrés dans le crime; & que d'ailleurs, *acceſſorius ſequitur naturam ſui principalis.* Il peut arriver même que le crime du complice ſoit plus grand que celui du principal agent qui n'a fait que participer au crime. Comme, par exemple, ſeroit le cas d'un domeſtique qui inciteroit un homme qui ne ſeroit pas de la maiſon de ſon maître, à lui donner la mort. Le domeſtique alors ne faiſant point l'action eſt complice, & le meurtrier le principal agent. Mais celui-ci ſera puni comme meurtrier & celui-là comme coupable du crime de petite trahiſon, & par conſéquent plus ſévérement que le principal agent.

2. Sir Mathieu Hale définit d un complice

avant l'action : celui qui n'étant pas préſent lorſque le crime eſt commis, le conſeille, le commande, ou donne les moyens de le commettre à un autre. Ainſi, pour qu'un homme ne ſoit que le complice d'un coupable, il faut abſolument, ſuivant cet Auteur, qu'il ne ſoit pas préſent lorſque le crime ſe commet : car s'il y étoit préſent il devoit être regardé comme principal agent. Ainſi, ſi A conſeille à B de tuer un autre, & que B faſſe le meurtre en l'abſence de A, B eſt le principal agent & A ſon complice, quoique l'action ne fut pas faite lorſque le conſeil en avoit été donné. Il en ſera de même ſi A conſeille à B, mere d'un enfant bâtard qui n'eſt pas encore né & dont il eſt le pere, de tuer cet enfant ; & ſi la mere, après la naiſſance de l'enfant, l'étrangle, A, qui a conſeillé le meurtre, en ſera le complice. On eſt auſſi complice de celui qui commet un crime, ſi par l'intervention d'une troiſieme perſonne on lui en facilite les moyens. Il eſt également de regle, que celui qui commande ou qui conſeille à quelqu'un de commettre un acte illégal, ſoit pourſuivi comme ſon complice pour tout ce qui regarde cet acte : mais qu'il ne l'eſt pas pour les actes qui en ſeront les ſuites. Si A commande à B de frapper C & que C meure, B eſt coupable de meurtre & A eſt ſon

complice. Mais ſi A commande à B de brûler la maiſon de C, & que B en brûlant la maiſon faſſe en même temps un vol ; A eſt le complice de B pour l'incendie & non pas pour le vol : attendu que le vol eſt un acte tout-à-fait diſtinct de celui qu'il avoit commandé. Mais ſi le crime commandé eſt de la même nature que celui qui en réſulte, alors celui qui a conſeillé ou commandé le premier, eſt auſſi coupable du ſecond. Dès-là, ſi au lieu d'être empoiſonné, Titius eſt poignardé ; celui qui avoit commandé l'empoiſonnement eſt complice de l'aſſaſſinat : par la raiſon que de l'empoiſonnement devoit réſulter la mort de Titius, comme elle a réſulté de ſon aſſaſſinat.

3. Le complice d'un Félon après l'action, eſt celui qui connoiſſant le crime du Félon, lui donne azile, aſſiſtance où aide : ce qui le rend complice, *ex poſt facto*. Parce que, connoiſſant le crime du Félon, il ne doit pas le mettre à l'abri des pourſuites de la Juſtice, ni le ſouſtraire par quelques moyens que ce ſoit, à la juſte punition qu'il mérite. On ſe rend auſſi complice du coupable ſi on lui fournit les inſtrumens néceſſaires pour rompre ſa priſon, ou ſi on engage le geolier à le laiſſer échapper. Mais ſoulager un félon dans ſa priſon, lui donner des habits & des vivres, n'eſt point

un crime : parce que ce qui eſt fait alors en faveur du félon, ne nuit en rien à la Juſtice publique; au lieu que donner au félon les moyens d'échapper à la vengeance de la Loi, c'eſt mettre obſtacle aux droits de la Loi même. Le droit Commun n'imputoit pas autrefois un crime à celui qui achetoit ou recéloit les effets volés ; elle ne plaçoit ces ſortes d'actions qu'au rang des fautes & ne le traitoit pas comme complice du voleur ; attendu qu'il ne recevoit pas chez lui la perſonne du voleur, mais ſeulement ſon vol. Mais le Statut 5, chap. 31 d'Anne, & le Statut 4, chap. 11 de George I, ont ſtipulé que tous ceux qui recéleroient un effet volé, ſeroient cenſés complices & tranſportés aux colonies, pour quatorze ans. En France, le receleur eſt puni de mort : ce qui eſt conforme aux anciennes conſtitutions, qui diſtinguoient trois eſpeces de vol : *unum qui conſilium daret, alterum qui contractaret, tertium qui receptaret & occuleret, pari pœnæ ſingulos obnoxios.*

Il faut pour que celui qui aide & aſſiſte un félon ſoit déclaré ſon complice, que l'action du félon ſoit tout-à-fait accomplie. Ainſi, ſi un homme en bleſſe un autre mortellement, celui qui le recevra chez lui l'inſtant avant que le bleſſé ſoit mort, ne ſera point complice : attendu que le crime n'eſt entiérement achevé

que par la mort du bleſſé. Mais ſi la Loi eſt ſi ſcrupuleuſe pour ce qui regarde la complicité d'un crime, elle eſt auſſi de la plus grande exactitude ſur ce qu'elle a preſcrit à cet égard; de maniere qu'elle ne ſouffre pas que la parenté, même la plus proche, ſoit une excuſe pour ceux qui favoriſent les félons. Dès-là, ſi le pere, en pareil cas, aſſiſte ſon enfant, ou l'enfant ſon pere; ſi le frere reçoit ſon frere chez lui, le maître ſon ſerviteur, le ſerviteur ſon maître, le mari même ſon épouſe; ils ſont, *ex poſt facto*, complices du félon. La femme en puiſſance de mari, s'il eſt félon, peut devenir ſa complice, ſoit en le cachant, ſoit en aſſurant ſa fuite. Mais attendu qu'elle eſt toujours préſumée n'agir que par la volonté de ſon mari, elle ne ſera pas obligée de découvrir le lieu de ſa retraite.

4. Il faut maintenant examiner comment les complices ſont traités lorſqu'on les conſidere ſous un autre point de vue que les agens principaux. Suivant les anciennes Inſtitutions Gothiques, les complices devoient ſouffrir la même punition que les principaux agens du crime : de maniere, que ſi ceux-ci étoient condamnés à la mort, ceux-là l'étoient auſſi. La Loi d'Athenes infligeoit la même peine à celui qui conſeilloit le crime qu'à celui qui le commettoit. Cela étant ainſi, pourquoi,

(dira-t-on) mettre une diſtinction entre le coupable & ſon complice, puiſqu'on n'en met aucune dans leur punition ? A quoi l'on peut répondre. 1°. Que c'eſt pour que l'accuſé, connoiſſant la nature de ſon crime, puiſſe employer pour ſa défenſe les moyens convenables : ceux qu'un homme accuſé d'avoir fait le vol pouvant être différens de ceux que peut employer celui qui, ſimplement, donne azile au voleur.

2°. Qu'il eſt vrai que, ſuivant l'ancienne Coutume, l'un & l'autre doivent être punis de même : mais que depuis les Statuts relatifs au *bénéfice du Clergé*, on fait une diſtinction entre eux ; & que cette diſtinction conſiſte en ce que l'un, quand il eſt complice, peut dans tous les cas profiter du bénéfice du Clergé, au lieu que le principal agent & ſon complice, *ex poſt facto*, en ſont exclus, notamment pour la petite trahiſon, le meurtre, le vol & l'incendie préméditée. D'ailleurs, il en pourroit réſulter un bien, ſi on mettoit toujours une diſtinction entre la punition du principal agent & celle du complice même avant l'action : car celui-ci étant traité avec moins de ſévérité que le premier, il arriveroit que ceux qui voudroient inciter au crime, trouveroient plus difficilement des gens pour le commettre.

3ᵉ. Parce qu'anciennement les compli-

ces

ces ne devoient pas être examinés par la Juſtice avant que le principal agent ne le fût, & même qu'il ne fût convaincu. Mais cela ne s'obſerve plus.

4°. Parce qu'un homme conſidéré d'abord comme ſimple complice, peut enſuite être pourſuivi comme principal agent, après avoir été déchargé comme complice. Mais on a mis en queſtion, ſavoir ſi un homme déchargé comme principal agent, pouvoit être attaqué enſuite comme complice avant l'action ; vu que dans l'un & l'autre acte, le crime de l'un & celui de l'autre ſont preſque liés enſemble, & de façon que quand l'un eſt déchargé, il paroît naturel que l'autre doive l'être auſſi ? Il paroît cependant inconteſtable que qui peut être déchargé comme agent principal, peut être pourſuivi enſuite comme complice, *ex poſt facto* : attendu que le crime de l'un eſt tout-à-fait différent de celui de l'autre ; celui de complice *ex poſt facto*, ne tendant en effet qu'à mettre obſtacle à la vengeance de la Loi. Et c'eſt en partant de cette conſidération qu'il paroît néceſſaire qu'il y ait une diſtinction entre le crime du principal agent & celui du complice, quoique la punition de l'un comme de l'autre ſoit la même, & que leurs crimes, *à priori*, ne different preſque pas l'un de l'autre.

CHAPITRE IV.

Des offenſes envers Dieu & la Religion.

J'EXAMINERAI dans ce Chapitre, les différentes eſpeces de crimes & de fautes contre Dieu ainſi que contre la Religion, & je ferai connoître quels ſont les châtimens ordonnés par les Loix d'Angleterre contre ceux qui les commettent. J'ai obſervé au commencement de ce Volume, que les crimes & les fautes ſont une infraction & une violation des droits & des devoirs publics: c'eſt-à-dire, de ceux qu'on doit à la Communauté, conſidérée comme corps politique & formée par tous les membres de la ſociété. Dans le commencement de ces Commentaires, j'ai établi que toutes les Loix humaines ne pouvoient regarder que les devoirs de ceux qui compoſoient la ſociété, & n'étoient faites que pour régler la conduite de l'homme, enviſagé ſous ſes différens rapports, comme membre de la ſociété civile. Ainſi les crimes, en général, ne doivent être punis que relativement aux dommages qu'ils cauſent dans la ſociété civile. D'où il s'enſuit, que les vices particuliers de l'homme, conſidéré comme ſimple individu, ainſi que l'infraction des devoirs purement abſo-

lus dont il ſe rend coupable, ne ſont, ni ne peuvent être du reſſort d'aucune Loi municipale, qu'autant que par leurs effets ils préjudicient à la Communauté, & dès-lors deviennent crimes publics. Ainſi l'yvreſſe, ſi elle n'eſt pas publique, n'eſt point du reſſort des tribunaux de la Juſtice. Mais ſi l'homme s'enyvre publiquement, le mauvais exemple qu'il donne le rend répréhenſible par la Loi. Le menſonge, en lui-même, n'eſt point puniſſable par la Loi, ſi on ne le conſidere que rélativement à la morale : mais ſi le menſonge, par les effets qu'il produit, préjudicie à la ſociété; celui qui s'en rend coupable mérite d'être puni par la Loi. Comme, par exemple, s'il répand de fauſſes nouvelles dont il peut réſulter quelques maux; ou s'il rend en juſtice un faux témoignage, ſoit par méchanceté ſoit par intérêt. Mais comme il n'en eſt pas moins vrai que l'yvreſſe & le menſonge ne ſoient, en eux-mêmes, un crime *in foro conſcientiæ*, quand bien même ils ne ſeroient ſuivis d'aucun mal. Dans ce cas, c'eſt à la Juſtice éternelle à les punir, & dans l'autre cas, à la Juſtice humaine.

Il eſt auſſi certaines actions qui, en elles-mêmes, ne ſont pas criminelles, mais qui pourtant doivent être punies par la Loi, parce qu'elles ſont contraires aux conſtitutions politiques

établies dans l'Etat pour le bien général. Telles ſont, par exemple, le braconage, l'exportation de la laine & autres de même nature. Ces actions, en elles-mêmes, n'ont rien de répréhenſible, & le ſont cependant, ſi on les enviſage comme une déſobéiſſance à l'autorité ſuprême, qui, pour le bien & la tranquillité de la Communauté, a le pouvoir de rendre illicites certaines actions, qui en elles-mêmes ſont très-indifférentes. Ainſi, quoiqu'une partie des offenſes dont nous allons parler, ſoit comme une violation de la Loi révélée de Dieu, ſoit comme une déſobéiſſance à la Loi de nature & que quelques-unes ne ſoient ni de l'une ni de l'autre eſpece, elles ſont pourtant toutes puniſſables au Jugement de la Loi humaine.

Ce principe poſé, je conſidérerai d'abord les offenſes qui, étant préjudiciables à la ſociété, ſont puniſſables, ſuivant les Loix d'Angleterre. 1°. Celles qui ſont contre Dieu & la Religion. 2°. Celles qui violent la Loi des nations. 3°. Celles qui attaquent particuliérement la Puiſſance ſouveraine exécutrice de l'Etat : c'eſt-à-dire, le Roi & le Gouvernement. 4°. Les tranſgreſſions des droits publics & de la ſociété. 5°. Enfin celles qui ſont contraires aux droits des individus, à la

conſervation deſquels toute la ſociété eſt eſſentiellement intéreſſée.

Nous parlerons donc d'abord des fautes & des crimes qui offenſent immédiatement la Divinité, parce qu'ils ſont des tranſgreſſions des préceptes de la Religion, ſoit naturelle, ſoit révélée, & dont l'effet étant de donner de mauvais exemples ou de cauſer quelques troubles, offenſent eſſentiellement la ſociété, & par conſéquent doivent être réprimés par les tribunaux des Loix humaines.

I. De cette eſpece eſt : 1°. L'apoſtaſie dont on ſe rend coupable, ſi après avoir profeſſé la Religion chrétienne, on l'abandonne enſuite pour en embraſſer une fauſſe, ou pour n'en ſuivre aucune. Les Empereurs Conſtantin & Julien ordonnerent que tout Chrétien qui ſe feroit Juif, ou embraſſeroit le culte des Idoles, ou toute autre fauſſe Religion, ſeroit privé de ſes biens. A cette punition les Empereurs Théodoſe & Valentinien en ajouterent de capitales, pour celui qui ayant apoſtaſié, feroit ſes efforts pour en pervertir d'autres & les engageroit à l'imiter. Cette punition étoit trop ſévere, & cependant le zèle de nos ancêtres la fit établir dans ce pays où, alors, on faiſoit périr par le feu ceux qui s'en rendoient coupables. Abſtraction même faite de ſa Divinité & de ſa vérité, il importe beaucoup

pour un Etat civil, que la Religion Chrétienne qu'il profeſſe y ſoit conſervée. On n'en pourra diſconvenir, pour peu que l'on veuille conſidérer que la crainte des peines & l'eſpoir des récompenſes futures; les idées vraies, claires & préciſes de l'Être Suprême; la perſuaſion intime qu'il veille continuellement ſur toutes nos actions; la pureté de la morale enſeignée par notre Divin Sauveur; que tout cela dis-je, donne de la ſolidité & de l'efficacité aux ſermens judiciaires, par leſquels on prend Dieu à témoin de la vérité de l'action ou du fait atteſté dont la Loi ſeule & la partie qui atteſte, peuvent avoir une véritable connoiſſance. Ainſi puiſque l'irreligion nuit à la ſociété, en ce qu'elle affoiblit la confiance qu'on peut donner au témoignage des hommes; il eſt donc aiſé de concevoir que tout outrage fait à la Religon Chrétienne, tous les efforts qu'on ſe permet pour diminuer le reſpect qui lui eſt dû, méritent d'être punis par les Loix humaines. Mais cette offenſe, conſidérée comme offenſe purement civile, ne mérite pas de la part de nos Loix, une punition auſſi ſévere que le ſeroit la perte de la vie; & ſi, au contraire, on conſidere cette offenſe rélativement au ſpirituel, elle n'eſt plus de la compétence des tribunaux civils. Auſſi, depuis long-temps la peine de mort n'eſt-elle plus infligée

à ceux qui s'en rendent coupables, & celles que les Cours Eccléſiaſtiques peuvent employer, ne doivent être que *pro ſalute animæ* du coupable. Mais lorſque vers la fin du dernier ſiecle, on eut établi parmi nous la liberté, on ne tarda pas à en abuſer, & ſous prétexte des droits que cette même liberté donnoit, on s'efforça de donner cours, tant par les propos que par les écrits, à une doctrine horrible, dont l'effet ne pouvoit être autre qu'un renverſement total de toute eſpece de Religion. Il fallut donc avoir recours à l'autorité civile, afin de ne plus admettre à la jouiſſance des privileges de Citoyen, celui qui s'efforçoit de détruire toute obligation morale. Pour cet effet les Statuts 9 & 10, chap. 32, de Guillaume III, ordonnerent que ſi quelques perſonnes élevées dans la Religion Chrétienne & qui en feroient profeſſion, écrivoient ou tenoient des diſcours, conſeilloient ou perſuadoient de nier la vérité de la Religion Chrétienne, ou des ſaintes Ecritures; ces perſonnes ſeroient pour la premiere fois, déclarées incapables de poſſéder aucunes charges publiques, & pour la ſeconde ſeroient exclues, non-ſeulement du droit d'intenter aucune action, mais encore ne pourroient être tuteurs, curateurs ou exécuteurs teſtamentaires, ni même acquérir aucunes poſſeſſions en

terres. Que de plus elles garderoient priſon pendant trois ans, & ne ſeroient élargies qu'en donnant caution. Il eſt vrai que, pour donner au coupable le temps de ſe repentir, la Loi vouloit que ſi quatre mois après ſa condamnation, il abjuroit publiquement ſes erreurs par-devant la Cour de Juſtice, il ſeroit rétabli dans tous ſes droits.

II. La ſeconde offenſe envers Dieu & la Religion, eſt l'héréſie. L'hérétique ne renonce pas entiérement à la Religion Chrétienne, mais abandonne quelques points de la doctrine qui lui ſont eſſentiellement liés, les décrie avec obſtination & publiquement. On définit l'héréſie : *ſententia rerum Divinarum excogitata, palam docta & pertinaciter deffenſa.* 1. Bal. p. C. 384. Mais ſi la croyance de l'hérétique ne tend pas à la deſtruction totale de la Religon Chrétienne & ne ſappe point ſa morale par les fondemens; cette croyance n'eſt en aucune façon ſoumiſe au pouvoir coercitif du Magiſtrat civil. C'eſt pour cela que, ſuivant notre ancienne conſtitution, la doctrine des hérétiques étoit renvoyée à l'examen du Juge Eccléſiaſtique qui, pour lors, étoit revêtu d'un pouvoir arbitraire très-étendu. Lyndewode, dans ſon Chapitre *de hereticis*, dit : *hereticus eſt qui dubitat de fide catholicâ & qui negligit ſervare ea quæ Romana Eccle-*

ſia ſtatuit, ſeu ſervare decreverit; & Henri IV, dit la même choſe, en Anglois, dans ſon Statut 2, chap. 15. Dans les anciens Conciles généraux on définiſſoit l'héréſie avec encore plus de préciſion, & de maniere à rendre les Juges encore plus cruels envers les hérétiques. Il eſt vrai cependant que, ſuivant les premiers Canons de l'Egliſe, la peine infligée aux hérétiques, devoit ſe borner à une pénitence, à l'excommunication & à la privation des ſaints Myſteres. On y ajouta celle de l'empriſonnement, & même de la confiſcation des biens en vertu d'une ſentence de l'Ordinaire. En profitant enſuite de la foibleſſe des Princes ſuperſtitieux & peu éclairés, les Eccléſiaſtiques confondirent le crime d'héréſie avec ceux pour leſquels on étoit puni des peines capitales; & il ſuffiſoit que l'accuſé fût déclaré hérétique par une ſentence des Juges Eccléſiaſtiques, de laquelle ſentence il n'étoit pas permis d'appeller : de maniere qu'ils pouvoient, à leur gré, les livrer au bras ſéculier qui, alors, leur faiſoit ſubir la peine capitale. Par ce moyen, l'odieux de la punition ne retomboit pas ſur eux-mêmes, & ils conſervoient la réputation d'être doux & humains, qu'ils fortifioient encore au moyen des prieres qu'ils faiſoient à la Juſtice ſéculiere en faveur des coupables, au moment qu'ils alloient être li-

vrés à la mort, quoiqu'ils fuſſent bien convaincus que leurs prieres ſeroient ſans effet : *ut citrà mortis periculum ſententia circà eum moderetur.* Decret. L. 5. t. 40. chap. 27. Ce fut contre les Donatiſtes & les Manichéens qu'on établit, pour la premiere fois, des peines capitales, ſous les regnes des Empereurs Théodoſe & Juſtinien, Cod. L. 1. T. 5. Lyndewode, dans ſon traité *de hereticis*, rapporte la Loi ſévere de l'Empereur Frédéric qui condamnoit au feu tous ceux qui ſeroient convaincus d'héréſie par les Eccléſiaſtiques. Le même Prince, par une autre conſtitution, ordonne que ſi le Seigneur ſéculier, après avoir été ſommé par l'Egliſe, néglige de chaſſer de l'étendue de ſes domaines les hérétiques, il ſoit permis aux bons Catholiques de ſe ſaiſir des terres poſſédées par ces mêmes hérétiques, & même de les exterminer. Voilà comme s'eſt établi ce pouvoir arbitraire, toujours réclamé & toujours exercé par les Papes, de diſpoſer à leur gré des Etats des Souverains qui s'oppoſoient à leurs volontés & de les donner à qui bon leur ſembloit. Ce qui prouve combien leurs prétendus droits étoient illégitimes; & en même temps encore combien ils étoient ingrats, c'eſt l'uſage qu'ils firent de cette même Loi que Frédéric avoit eu la foibleſſe de leur accorder, pour dépouiller ce

même Prince du Royaume de Sicile, & pour le donner enſuite à Charles d'Anjou.

Le Chriſtianiſme défiguré dans le Continent, par les traits de la perſécution qui ne ſont & ne peuvent être les ſiens, il eût été impoſſible qu'il ne le devînt pas dans notre Isle. Auſſi nos ancêtres virent-ils éclater dans leur pays des ordres, *de heretico comburendo*, que nous croyons être auſſi anciens parmi nous que le droit Coutumier. Cependant il ne paroît pas, d'après l'inſpection de ces mêmes ordres, que la condamnation des hérétiques appartînt aux Cours Eccléſiaſtiques inférieures. Ils étoient jugés par un Synode Provincial, à la tête duquel étoit l'Archevêque, qui, après le jugement, renvoyoit le criminel au Roi pour qu'il lui fît infliger telle peine qu'il jugeroit à propos. De maniere que l'autorité Royale pouvoit, dans tous les cas, réformer les jugemens Eccléſiaſtiques, & faire grace aux coupables, en laiſſant ſans effet le jugement rendu contre eux par la Juſtice Eccléſiaſtique : car l'ordre *de heretico comburendo*, ne pouvoit être délivré que par le Roi en ſon Conſeil.

Sous le regne de Henri IV, lorſque les ſemences du Proteſtantiſme furent jettées dans notre Isle par les Lollards, le Clergé profita de la crédulité du Prince pour accroître ſon

autorité & étendre ſes droits. Il obtint un acte du Parlement, la vingtieme année du regne de ce Prince, qui rendit plus tranchant le glaive de la perſécution : car, ſuivant cet acte, l'Evêque Diocéſain ſeul pouvoit, ſans le concours d'un ſynode, condamner pour crime d'héréſie, & faire brûler le coupable ſi, après ſon jugement, il n'abjuroit pas ſon erreur. Mais ſi, après avoir abjuré, il y retournoit, le Shériff étoit obligé, *ex officio*, lorſqu'il en étoit requis par l'Evêque, de le livrer aux flammes, ſans même avoir beſoin du conſentement du Roi. Le Statut 2, chap. 76 de Henri V, plaça le crime de l'héréſie des *Lollards* au nombre de ceux qui devoient être jugés par la Juſtice ſéculiere, conjointement avec le conſiſtoire de l'Evêque.

Peu avant que la Réformation fût achevée, l'autorité du Clergé fut conſidérablement diminuée. Et quoiqu'alors ce qui étoit héréſie ne fût pas diſtinctement établi, cependant le Statut 25, chap. 14, de Henri VIII, déclara que les offenſes faites à la Cour de Rome ne devoient pas être miſes au nombre des héréſies; & il fut même défendu à l'Ordinaire de procéder, dans aucun cas, contre qui que ce fût, ſur le ſimple ſoupçon d'héréſie, à moins qu'il n'y eût deux témoins dignes de foi qui dépoſaſſent contre l'accuſé, & qu'il ne

fût déja atteint & convaincu par une Cour de Juſtice du Roi. Ce Statut ne détruiſit pourtant point la perſécution, & ne ſervit qu'à la faire changer de main & paſſer de celles des Eccléſiaſtiques en celles des Laïques : de façon même que, ſix ans après, Henri VIII donna le Statut 31, par lequel il fut établi, comme regle de foi dans l'Egliſe Anglicane, que c'étoit ſe rendre coupable du crime d'héréſie que de ne pas croire à la tranſubſtantiation, à la Communion ſous une ſeule eſpece, au célibat des Prêtres, au ſacrifice de la Meſſe, à la validité des vœux monaſtiques, & enfin à la confeſſion auriculaire. Et ſur la propoſition que fit le Roi au Parlement de condamner comme hérétiques, tous ceux qui ne ſe ſoumettroient pas *aux ſix articles*; les deux Chambres lui firent une adreſſe, dans laquelle elles le traitent d'Alteſſe, (car c'étoit alors le titre que prenoient les Rois d'Angleterre), & remercioient le Roi des peines qu'il s'étoit données pour dreſſer ces ſix articles. Dans le Statut 2 qu'il donna en conſéquence, il condamna au feu tous ceux qui ne recevroient pas avec reſpect le premier article du précédent; déclarant coupables de crime de félonie les réfractaires aux cinq autres & en conſéquence, les condamnoit à la mort. Par le même acte, il fut établi un tribunal compo-

ſé de Juges Eccléſiaſtiques & Laïques, pour faire le procès aux hérétiques & les condamner aux peines portées par la Loi. Henri VIII avoit également à cœur, alors, de détruire la ſuprématie de l'Evêque de Rome & de conſerver la Religion dans le même état où il l'avoit trouvée.

Je ne m'arrêterai pas ici à détailler tout ce qu'on a fait pendant les deux regnes ſuivans, pour détruire la Loi ſanguinaire des ſix articles; & je paſſerai à ce qui ſe fit, à cette occaſion, ſous le regne d'Eliſabeth, lorſque la Réformation fut entiérement établie. Cette Princeſſe débuta par un Statut, qui révoquoit tous ceux qui avoient été faits précédemment, concernant l'héréſie : au moyen de quoi l'ancienne forme judiciaire, pour le crime d'héréſie, fut rétablie ; & la connoiſſance en fut rendue à la Cour Eccléſiaſtique. En conſéquence, un hérétique ne pouvoit plus être condamné au feu, que par le décret d'un Synode Provincial. Le Chevalier Mathieu Halle prétend pourtant que l'Ordinaire avoit le même pouvoir que le Synode; mais que ni celui-ci, non plus que celui-là, ne pouvoient faire exécuter leur ſentence que ſur un ordre du Roi *de heretico comburendo*, & que la Puiſſance Souveraine avoit ſeule le droit de le donner. Le plus grand bien que fit le Statut d'Eliſabeth,

fut de conſtater les différentes eſpeces de crimes d'héréſie qui, auparavant, étoient indéterminées; & il ordonna, qu'à l'avenir le nom d'hérétique ne ſeroit donné qu'à ceux qui afficheroient des opinions qui, auparavant, auroient été déclarées erronées. 1°. Par les Ecritures canoniques. 2° Par les quatre premiers Conciles généraux, & par les autres Conciles qui auroient fondé leur cenſure ſur l'autorité ſeule des ſaintes Ecritures. 3°. Par le Parlement, d'après l'avis du Clergé convoqué pour cet effet. Mais quelque préciſe & claire que fût cette détermination, il auroit été à ſouhaiter qu'elle fût encore plus détaillée : parce qu'il pouvoit arriver qu'un homme fût expoſé à être brûlé pour des opinions qu'il ne ſavoit pas avoir été condamnées par le Juge Eccléſiaſtique, d'après les Ecritures écuméniques.

D'ailleurs l'uſage de l'ordre *de heretico comburendo*, ne fut pas aboli; puiſqu'en vertu de cet ordre, deux Anabaptiſtes furent brûlés la dix-ſeptieme année du regne d'Eliſabeth, & deux Ariens la neuvieme année de celui de Jacques I. Charles II fit enfin le Statut (29 chap. 9,) qui abolit entiérement l'uſage de cette maniere arbitraire & cruelle de procéder contre les hérétiques, & on borna leur punition à la ſimple correction Eccléſiaſtique, *pro*

ſalute animæ. C'eſt auſſi ſous le même Roi, que nos terres furent délivrées de l'eſclavage des tenures militaires, & nos corps de l'empriſonnement arbitraire, par l'acte d'*habeas corpus*; & que nos ames & nos eſprits le furent également de la crainte, de la tyrannie, de la ſuperſtition, & du bigotiſme, par l'acte qui abolit l'uſage de brûler les hérétiques, en vertu d'un ſimple acte *de heretico comburendo.*

Ce n'eſt pas au reſte que je prétende, par ce que je viens d'avancer, ôter à notre Egliſe nationale ſes droits légitimes; encore moins favoriſer la propagation des opinions qui ſont contraires aux ſiennes. Je dis propagation, car il n'y a que les efforts qu'on pourroit faire pour propager les opinions erronées qui ſeroient condamnables : de maniere que les renfermer en ſoi & ne pas les faire connoître, ne peut jamais être l'objet de la recherche d'aucuns tribunaux de la Juſtice humaine. Ma ſeule intention, en jettant un coup d'œil rapide ſur ce qui s'eſt paſſé anciennement parmi nous, rélativement à l'héréſie, a été de prouver combien nos Loix ſont plus parfaites qu'elles ne l'étoient alors, & en même temps combien il auroit été convenable que les Loix d'alors s'expliquaſſent d'une maniere plus claire & plus préciſe ſur ce qui regardoit le ſpirituel, & ſur la punition de ceux qui s'écartoient de

de la vraie doctrine. De plus, qu'elles ne devoient pas permettre aux Cours Eccléſiaſtiques de pourſuivre comme hérétiques ceux qui avoient des opinions qui, quelques condamnables qu'elles puſſent être, n'avoient cependant pas été condamnées auparavant comme contraires à la ſaine Doctrine ; en laiſſant cependant aux Cours Eccléſiaſtiques le pouvoir de cenſurer ces mêmes opinions ; ce qui nous paroît néceſſaire pour le maintien de la Religion nationale : mais que dans aucun cas on ne devroit leur laiſſer le droit d'infliger des peines corporelles à l'hérétique, & ſur-tout de le condamner à la mort. La législation a cependant cru néceſſaire que le Juge civil prît connoiſſance d'une eſpece d'héréſie qui, dans les derniers temps, a paru vouloir trop s'étendre. Le Statut 9 & 10 de Guillaume III, chap. 32, dit, que celui-là ſera puni comme Apoſtat qui, élevé dans la Religion Chrétienne, écrira ou fera imprimer quelques écrits ; enſeignera ou dira, de vive voix, que les trois perſonnes de la ſainte Trinité ne ſont pas également Divines, ou ſoutiendra qu'il y a plus d'un Dieu. Mais en voilà ſuffiſamment ſur ce qui concerne le crime d'héréſie.

III. Une autre eſpece d'offenſe envers la Religion eſt, tout ce qui peut nuire à l'Egliſe établie parmi nous. Ces offenſes ſont ou poſiti-

ves ou négatives. Poſitives, ſi ce ſont des actes de mépris pour ce que cette Egliſe a ordonné ou preſcrit : négatives, ſi on ne ſe conforme pas à ſon culte. Nous allons examiner les unes & les autres.

I. Mépriſer les ordonnances de l'Egliſe établie, eſt un crime bien plus grave que celui de *non conformité* : parce que ces marques de mépris ſont de la plus grande indécence, de la plus grande arrogance, & de la plus noire ingratitude. En effet qu'y a-t-il de plus indécent, que d'oppoſer un jugement particulier à l'autorité publique ? De plus arrogant, que de traiter avec mépris & ſans aucune eſpece de ménagement ce qui doit être cenſément réputé le plus juſte & le plus vrai ou du moins de plus probable, puiſqu'il eſt généralement reçu ? Et enfin de plus ingrat, que de ſe refuſer à cette indulgence & à cette liberté paiſible dont jouiſſent tous les membres de l'Egliſe nationale, ainſi que tous ceux de la ſociété ? Auſſi le Statut 1, chap. 1 d'Edouard VI, & le premier, chap. 1 d'Eliſabeth, ont-ils ordonné que quiconque mépriſera la Cène du Seigneur, ſera puni par une amende & par l'empriſonnement. Le Statut 1, chap. 2 d'Eliſabeth, condamne un Miniſtre à ſix mois de priſon, à la privation du revenu de ſon bénéfice, pour la premiere fois, & à être dé-

poſé pour la ſeconde, lorſqu'il aura parlé avec mépris du Livre des prieres communes, de même que celui qui voudra tourner en ridicule ce même Livre ſoit dans une Comédie, ſoit dans une chanſon, ou autres écrits, ou ſeulement par une ſimple critique, à une amende, pour la premiere fois, de 100 marcs (le marc valoit alors 13 l. 4 ſ. ſterling,) à 400 marcs pour la ſeconde, & pour la troiſieme à la confiſcation de tous ſes biens meubles & immeubles & à une priſon perpétuelle. Cela fut établi dans l'enfance de notre Egliſe & dans le temps que les Sectateurs de celles de Rome & de Geneve, réunies contre la nôtre, s'élevoient avec le plus de force contre la Liturgie Anglicane. Et ce fut la crainte qu'imprimoient les Loix faites pour la maintenir, qui contribua le plus à conſerver notre culte national & nos principes religieux. Au reſte, ces Loix, telles qu'elles étoient alors & telles qu'elles ſont aujourd'hui, ne peuvent paroître ni trop ſéveres ni trop intolérantes à quiconque les examinera ſans intérêt perſonnel; puiſqu'elles ne gênent en rien la façon de penſer d'un chacun, & qu'elles ne ſont rigoureuſes que contre ceux qui ſe livrent avec trop de chaleur à leurs opinions particulieres; qui s'élevent avec imprudence & indécence contre les opinions généralement reçues, & veulent ſoumettre la

façon de penſer de toute la nation à leur ſentiment particulier ; & attendu que le mépris du culte reçu & les outrages qui lui ſont faits, ne peuvent être tolérés dans un gouvernement quelconque. (*) Un attachement trop marqué pour des minucies qui feroient partie du culte & un deſir immodéré & peu prudent de les faire réformer, ſont également ridicules & inconſéquens, ſur-tout aujourd'hui que, par des raiſons politiques, amplement expliquées dans notre premier Volume, toute eſpece de changement ſeroit inutile. Le ſeul cas où il ſeroit raiſonnable de ſouhaiter qu'elles fuſſent réformées & d'agir pour que cela fût, ſeroit ſi quelques pratiques étoient manifeſtement impies, ou qu'il en pût réſulter quelqu'abſurdité trop choquante.

II. La ſeconde eſpece d'offenſe contre la Religion & qui fut nommée offenſe négative, eſt la *non conformité* au culte de l'Egliſe nationale. Sous quelque point de vue qu'on puiſſe enviſager cette offenſe, elle paroîtra toujours bien moins grave que celles de l'eſpece dont je viens de parler. Auſſi doit-on la traiter avec plus d'indulgence ; & cette in-

(*) Par une Loi du 23 Août 1645, & qui ſubſiſta juſqu'à la Reſtauration, il étoit défendu d'écrire, de faire imprimer quoi que ce fût, contre le Presbitéraniſme ; ni même d'en parler avec mépris. La peine du coupable étoit une amende à diſcrétion ; mais qui ne devoit pas excéder 50 l. ſterling.

dulgence eſt, non-ſeulement de juſtice, mais conforme à l'eſprit du Chriſtianiſme : car toute eſpece de perſécution, d'oppreſſion, & même de contrainte exercées ſur les conſciences timides, dans l'intention de les ramener au véritable culte, ſont ſans contredit inexcuſables, au point que nulle raiſon, nul principe de droit naturel, de liberté civile & de bonne Religion, ne peuvent les admettre. Il ne faut cependant pas croire que cette indulgence doive être ſi étendue qu'il en puiſſe réſulter un danger éminent pour la Religion nationale ; & c'eſt pourquoi il faut bien diſtinguer la tolérance d'une opinion déja reçue, d'avec l'établiſſement d'une opinion nouvelle.

Les non conformiſtes ſont de deux eſpeces. 1°. Ceux qui négligent le culte Divin qui ſe rend dans l'Egliſe nationale, ou ceux qui, par irreligion, n'en ſuivent aucun. Les Statuts 1, chap. 2 & 23, chap. 1, d'Eliſabeth, & le 3, chap. 4, de Jacques I, condamnent à un ſchelling d'amende, applicable aux pauvres, tous ceux qui s'abſtiendront d'aſſiſter, le Dimanche, à l'office Divin ; & à 20 liv. ſterl. au profit du Roi, s'ils ſont un mois entier ſans y paroître. Les mêmes Statuts veulent que ſi, pendant le temps qu'ils n'iront pas à l'Egliſe, ils logent quelqu'un chez eux, ils ſoient obligés de payer pour chaque hôte, 10 liv. ſterling par mois.

2°. La ſeconde eſpece de non conformiſtes, ſont ceux qui par un faux zèle, ne communiquent point avec ceux qui profeſſent la Religion du Pays. Nos Loix depuis la Réformation, les comprennent ſous le nom de Papiſtes & de Proteſtans diſſidens, & les regardent les uns & les autres comme Schiſmatiques. En admettant pourtant cette différence, que les Papiſtes ſe ſont ſéparés avec quelqu'eſpece de motifs, & par des raiſons qui, quoique condamnables en elles-mêmes, peuvent leur ſervir d'excuſe: au lieu que les Diſſidens n'en avoient aucune, ou que s'ils en avoient, elles étoient ſi frivoles qu'elles ne valoient pas la peine qu'on s'y attachât. Au reſte, nos ancêtres ont toujours eu tort de vouloir employer la force & la contrainte pour ramener les uns & les autres. Leurs principes d'intolérance étoient condamnables; car dans aucun cas le Schiſmatique ne doit être ni contraint par force à abandonner ſon opinion, ni même ſubir une peine corporelle pour ne la pas abandonner. Si, faute de lumieres ou par une piété mal entendue, ou, ce qui eſt encore plus ordinaire, par quelque motif d'intérêt perſonnel, des hommes attachés à une opinion religieuſe, combattent l'établiſſement d'une autre opinion ou celui d'un autre culte que le leur, ils ne peuvent pas être pourſui-

vis pour cela par le Magiſtrat civil : à moins cependant que leurs opinions & leurs pratiques ne ſoient préjudiciables à l'Etat, puiſſent entraîner ſa ruine, & ſur-tout troubler la paix publique. Le Magiſtrat civil doit, il eſt vrai, protéger la Religion nationale, & il ne peut mieux s'en acquitter qu'en n'admettant que ceux qui la reconnoiſſent & la ſuivent, aux emplois de confiance & d'un grand rapport. Et le Magiſtrat civil le peut, d'autant mieux que la diſpoſition de ces ſortes d'emplois lui appartient en entier. Cette regle une fois établie, toutes perſécutions, pour cauſe d'opinions, quelque abſurdes & ridicules qu'elles ſoient ſeront regardées comme contraires à tous principes d'une ſaine politique & à la liberté civile. Quant à la qualité que l'on accorde aux Miniſtres de la Religion, l'eſpece de dépendance qu'il doit y avoir entre eux, la poſture qu'on doit tenir en adorant l'Être Suprême, la maniere dont doit être fait l'habit ſacerdotal & la couleur qu'il convient qu'il ait; enfin l'eſpece de prieres qu'on doit admettre; chacun ſur tous ces points doit avoir la liberté de penſer librement ce qu'il veut.

Quoique les *Diſſidens proteſtans* ſe ſoient autrefois attiré par leur eſprit turbulent la maniere dont les a traité la Loi, ſoit en les mettant ſous le joug de l'incapacité, ſoit en les

ſoumettant à des reſtrictions rigoureuſes; la législation, cependant, s'adouciſſant à leur égard, les traita avec cette indulgence qu'eux-mêmes, lorſqu'ils avoient eu le pouvoir en main, avoient refuſé à l'Egliſe Anglicane; ſous prétexte (*) qu'une pareille indulgence pouvoit autoriſer le Schiſme. Le Statut 1, chap. 18, de Guillaume & Marie, ſuſpendit toutes les peines portées par les Statuts précédens contre les ſujets du Roi diſſidens. *Les ſujets Proteſtans de leurs Majeſtés*, dit le Statut, *dont les ſentimens ne ſont pas conformes à ceux de l'Egliſe Anglicane, ne ſeront plus, à l'avenir, ſujets aux peines portées contre eux par les Statuts précédens.* Ce Statut, appellé communément *l'Acte de tolérance*, n'excepte de tous les non-conformiſtes, que les Papiſtes & les Anti-trinitaires. De maniere qu'excepté ceux-ci, tous les autres ne furent plus ſujets à aucune Loi pénale pour fait de Religion; on n'exigea d'eux que de prêter au Roi le ſerment de fidélité & de ſuprématie, & des *quakers* qu'une ſimple affirmation équivalente à un ſerment. Le Statut 8, chap. 6, de George I, exigea auſſi des Diſſidens, qu'ils ſignaſſent la déclaration contre le

(*) Les Presbitériens en 1645, impoſerent la peine d'une année de priſon à quiconque étoit ſurpris, pour la troiſieme fois, ſe ſervant du livre des prieres communes, ſoit dans les Egliſes, ſoit dans les maiſons même particulieres.

Papiſme, & qu'ils ne s'aſſemblaſſent en ſociété que lorſque ces ſociétés ou congrégations ſeroient enregiſtrées dans la Cour de l'Evêque ou dans celle des Aſſiſes : voulant auſſi que les portes des Temples où ils s'aſſembleroient, fuſſent toujours ouvertes ; que leurs Miniſtres ſignaſſent les 39 Articles, à l'exception de ceux qui regardoient purement le gouvernement de l'Egliſe & le baptême des enfans. De cette maniere, tous ceux qui parmi nous ne ſont ni Papiſtes, ni Anti-Trinitaires, peuvent ſuivre librement le culte que leur conſcience leur fait enviſager comme le meilleur. Le même Statut fit encore plus pour les Diſſidens Proteſtants & autres : il les mit à couvert de toute inſulte, même de la part de ceux de la Religion nationale, car il défendit qu'on les troublât dans l'exercice du culte que leur conſcience leur fait croire être le meilleur, en condamnant à 20 liv. ſterling d'amende tous ceux qui, de propos délibéré, par malice ou par mépris, troubleroient leurs aſſemblées régulieres, ſoit dans leurs temples, ſoit dans tous les autres endroits où elles ſe tiendroient, & qui attaqueroient, inſulteroient ou maltraiteroient leurs Miniſtres ou leurs Prédicateurs. Les Juges de paix furent chargés de veiller à l'exécution de ce Statut ; & ce fut devant leur tribunal que durent être

cités ceux qui y contreviendroient. Un autre Statut, du même George I, qui avoit précédé celui dont nous venons de parler, c'eſt le cinquieme, chap. 4me. qui défendoit à tous Maires & Magiſtrats ſupérieurs de ſe trouver dans une aſſemblée de non-conformiſtes, revêtus des marques de leur dignité, ſous peine d'être déclarés inhabiles à la poſſéder, ainſi que de toutes autres charges, emplois ou dignités. Le principe de cette Loi étoit qu'une Religion dont le culte étoit tout différent de celui de la Religion nationale, devoit, quoique toléré, être exercé tranquillement, ſans faſte & d'une maniere qui fît connoître ſon infériorité. Cela n'empêcha pourtant pas que le Chevalier Hamphrey Edwin, Lord Maire de Londres, n'aſſiſtât un jour, en habit de cérémonie, à une aſſemblée de Presbitériens. Sur quoi le Docteur Swift a tourné ce Magiſtrat en ridicule, dans un de ſes ouvrages.

On auroit pour les Papiſtes la même indulgence; ils jouiroient de la même tolérance que les autres non-conformiſtes, ſi, ſe renfermant dans leurs dogmes particuliers & différens des nôtres, ils vouloient renoncer à leur principe deſtructeur du Gouvernement civil, & abandonner la ſuprématie de Rome. Mais en s'obſtinant à reconnoître une autorité étrangere, & à la croire ſupérieure, en ma-

tiere de culte, à celle du Souverain, ils ne peuvent ſe plaindre ſi les Loix du Royaume les traitent avec moins d'indulgence que les autres non-conformiſtes.

Examinons maintenant quelles ſont les Loix en vigueur, contre les Papiſtes. Elles ſont de trois eſpeces : celles qui regardent ceux qui profeſſent le Papiſme, celles qui ont été faites contre les Papiſtes reconnus & obſtinés, & enfin celles qu'on a publiées contre les Prêtres de cette Religion. 1°. Toutes perſonnes qui profeſſent la Religion Romaine, outre les peines auxquelles elles ſont ſujettes pour ne pas aſſiſter aux offices Divins, dans les Egliſes nationales, ſont déclarées par pluſieurs Statuts (qu'il ſeroit trop long de rapporter ici) inhabiles à poſſéder aucunes terres, ſoit qu'elles leur viennent par ſucceſſion, ſoit qu'elles en faſſent l'acquiſition, & cette incapacité doit durer depuis l'âge de dix-huit ans accompli, juſqu'au temps où elles renoncent à leurs erreurs. A vingt & un an, les Papiſtes ſont obligés de faire enregiſtrer leurs terres & tous les biens qu'ils auroient acquis avant cet âge, de même que toutes les ceſſions ou teſtamens faits en leur faveur. Un Papiſte ne peut chez nous, nommer à aucun bénéfice, ni en aſſurer la jouiſſance, en cas de vacance, au préjudice du droit des deux

Univerſités, ſous peine de priſon perpétuelle. Il ne peut même ni enſeigner ni tenir des écoles.

Il paye, ſuivant nos Loix, le double de la taxe que ſupportent les autres citoyens. Et ſi, de propos délibéré, il célebre ou aſſiſte à la Meſſe, il eſt mis à l'amende. Laquelle amende eſt, pour la premiere fois, de 200 liv. ſterl. pour les autres de 100 Marcs, & chaque fois il doit ſubir une année de priſon. Mais cette rigueur de la Loi ne regarde que ceux qui, nés dans le ſein de l'Egliſe Romaine, perſiſtent dans ſa croyance & la profeſſent publiquement. Et s'il arrive que quelqu'un emploie la force, la perſécution ou tout autre moyen pour les retenir ou pour les affermir dans leur opinion; ſi quelqu'un envoie dans les pays étrangers un enfant, ou même une perſonne ayant l'âge de raiſon pour y être élevée dans les principes de la Religion Romaine, l'y fait réſider dans quelques maiſons Religieuſes, contribue aux frais de ſa réſidence & de ſon éducation; celui qui envoie comme celui qui eſt envoyé, ſont également déclarés par la Loi, incapables de pourſuivre en Juſtice un procès, d'être adminiſtrateurs d'un bien ou exécuteurs d'un teſtament, de recevoir aucuns legs & donations, de poſſéder aucune charge dans le Royaume, & leurs biens-meubles & immeubles ſont confiſqués pour le

reſte de leur vie. Quitter les principes de la Religion Anglicane pour ſuivre ceux de celle de Rome, travailler ou contribuer à la réconciliation avec celle-ci, eſt, ſuivant nos Loix, un crime équivalent à celui de haute trahiſon & ſera puni de même. 2°. Tout Papiſte qui refuſe d'aſſiſter au ſervice Divin de l'Egliſe Anglicane, (outre les peines portées contre les autres qui n'y aſſiſtent, point) s'il eſt cité dans les Cours de Juſtice, eſt déclaré inhabile à poſſéder aucunes charges ou emplois ; s'il a chez lui des armes, le Juge de paix peut s'en ſaiſir ; & ils ne peuvent s'approcher de Londres de plus de dix milles. Ils ne peuvent, ſous peine de 100 ſterling d'amende, intenter aucune action, ni au criminel ni au civil ; & s'ils veulent s'éloigner du lieu de leur réſidence de plus de cinq milles, ils doivent en demander la permiſſion, ſous peine de confiſcation de leurs biens ; & lorſqu'ils viennent à la Cour, ſans y être mandés, ils payent une amende de 100 liv. ſterling. Un Papiſte ne peut, ſans encourir une amende, & même une punition plus ſévere, ſe faire marier & faire baptiſer ſon enfant par d'autres Miniſtres que ceux de la Religion Anglicane. Une femme mariée, convaincue d'être Papiſte, perd de droit, les deux tiers de ſon douaire, & ne peut être nommée ni exécutrice, ni

adminiſtratrice par ſon mari, ni ne peut prétendre à aucune partie du bien de ſon époux. On peut même l'empriſonner, à moins que ſon mari ne rachette ſa liberté, moyenant 10 l. ſterling par mois, ou ne donne le tiers de ſes terres. Tout Papiſte qui, après avoir été ſommé, par quatre Juges de paix, d'abjurer ſa croyance, ne le fait pas dans l'eſpace de trois mois, & reſte dans le Royaume ſans la permiſſion du Roi, eſt déclaré félon & comme tel, puni de mort. Il eſt une autre eſpece de crime de non-conformité : c'eſt le refus de ſigner la déclaration contre le Papiſme qui a été preſcrite par le Statut 30, chap. 2, de Charles II, pour tous ceux qu'on ſoupçonne de ſuivre les principes de la Religion de Rome. La ſignature de cette déclaration doit être demandée par le Magiſtrat qui, ſi on refuſe de la donner & que le refuſant demeure dans la diſtance de dix milles de Londres, le déclare Papiſte confirmé. Mais s'il fait ſa réſidence au-delà de dix milles, il eſt déclaré incapable d'être élu membre du Parlement, de garder des armes chez lui, & d'avoir un cheval valant plus de 5 liv. ſterling. Telles ſont les diſpoſitions de nos Loix, pour ce qui concerne les Papiſtes Laïques. Mais elles ſont bien plus rigoureuſes pour ceux de cette Religion qui ſont Prêtres. Car 3°. les Sta-

tuts 11 & 12, de Guillaume III, condamnent à une priſon perpétuelle tous Prêtres ou Evêques de la Religion de Rome qui célebrent la Meſſe, ou qui exercent, en Angleterre, quelques-unes des fonctions du ſacerdoce; ſi ce n'eſt dans les hôtels des Ambaſſadeurs. Sous le regne d'Eliſabeth on avoit publié un Statut contre les Prêtres Papiſtes nés Sujets du Roi d'Angleterre, qui, après avoir paſſé les Mers, revenoient dans leur Patrie & y demeuroient plus de trois jours ſans ſe conformer au culte national & prêter le ſerment requis par la Loi. Ce Statut qui eſt le 27me. chap. 2, du regne de cette Princeſſe, déclaroit tous les Prêtres qui étoient dans ce cas, coupables de haute trahiſon, & tous ceux qui leur donnoit aſyle, félons, ſans qu'ils puſſent réclamer le bénéfice du clergé.

Telles ſont les différentes Loix faites dans notre Isle contre les trois différentes eſpeces de Papiſtes qui peuvent s'y rencontrer; & ſur leſquelles le Préſident de Monteſquieu fait cette obſervation : *que les Loix Angloiſes contre ceux qui profeſſent la Religion proſcrite ſont ſi rigoureuſes, quoique non pas abſolument ſanguinaires, qu'elles font tout le mal qui ſe peut faire de ſang froid. L. 19 ch. 22.* Mais cette réflexion ne peut avoir ſon effet que ſur les étrangers qui ne connoiſſent nos

Loix que par les actes du Parlement qui les ont établies, & qui ignorent que ces mêmes Loix ne ſont pas exécutées dans toute leur rigueur. Et, dans le vrai, ſi l'on tenoit plus exactement la main à leur exécution, il ſeroit difficile de les juſtifier; à moins que ce ne fût en partant de leur hiſtoire & de la néceſſité urgente qui a porté à les établir. Les artifices ſans nombre des Jéſuites pendant le regne d'Eliſabeth, les mouvemens & les inquiétudes des Papiſtes lors de l'établiſſement de notre Egliſe, la hardieſſe de leurs eſpérances, & la violence du deſir qu'ils avoient de voir paſſer la Couronne ſur la tête de Marie Reine d'Ecoſſe; voilà ce qui, en effet, engagea la Puiſſance législative à faire des Loix aſſez ſéveres pour ſervir de frein à ces eſprits auſſi turbulens, qu'audacieux. La conjuration *des Poudres*, ſous le regne de Jacques I, épouvanta tellement ce Prince, qu'il crut ne pouvoir faire de Loix aſſez ſéveres pour ſe mettre à l'abri des entrepriſes de ſes ennemis. Mais lorſque ces Loix furent faites, il craignit pourtant lui-même de les faire mettre à exécution. Ajoutons à ceci, les intrigues de la Reine Henriette, ſous Charles I; l'eſpérance d'avoir ſur le Trône un Roi Papiſte, ſous Charles II; le complot formé d'aſſaſſiner Guillaume III; les prétentions, toujours renouvellées,

renouvellées du Prétendant ; & l'on trouvera les véritables principes de la rigueur de nos Loix contre les Papiſtes. Mais s'il arrivoit, & peut-être ne ſommes-nous pas éloigné de voir cet événement, que nous n'euſſions plus rien à craindre du Prétendant, & moins encore de l'influence du Pape ; alors on pourroit bien revoir ſoigneuſement ces mêmes Loix, les adoucir, du moins juſqu'au temps que les principes des Catholiques Romains obligeroient la légiſlation à leur rendre leur ancienne rigueur : car il n'eſt pas juſte que des ſujets tranquilles, quoique ſectateurs d'opinions erronées, & qui ne ſont ni turbulens ni factieux, ſouffrent de l'imprudence & de la témérité audacieuſe de quelques-uns d'entre eux, & que pour les réprimer il faille que le Magiſtrat civil abandonne les principes de la modération & qu'on s'écarte de tous ceux de la tolérance & de la liberté religieuſe qui doivent regner chez une nation libre.

Mais pour mettre notre Egliſe nationale à couvert des entrepriſes de tous les Non-conformiſtes, ſoit Turcs, Juifs, Hérétiques ou Sectaires, de quelque eſpece qu'ils ſoient, on a établi deux boulevards qui aſſurent ſa tranquillité ; qui ſont les actes de Corporation & du Teſt. Par l'acte de Corporation, conformément aux Statuts 13 & 2 de Charles II,

perſonne ne peut être légalement élu pour remplir une charge quelconque dans le gouvernement municipal des Villes, Bourgs & Cités, que ceux qui, dans l'eſpace de l'année qui aura précédée leur élection, auront reçu le Sacrement de la Cène, ſuivant le rit de l'Egliſe Anglicane; & ſi, prêtant le ſerment requis lorſqu'ils prennent poſſeſſion de leur office, ils ne prêtent pas auſſi ceux de fidélité & de ſuprématie. L'Acte du *Teſt* établi par le Statut 25, chap. 2, de Charles II, oblige tous les Officiers civils & militaires à prêter, non-ſeulement les ſermens de fidélité & de ſuprématie, mais encore à ſigner un acte de renonciation au dogme de la tranſſubſtantiation, dans la Cour du banc du Roi ou de la Chancellerie, ou devant les Juges des ſeſſions, & cela ſix mois, au plus tard, après avoir été pourvus de l'office. Dans l'eſpace de ces ſix mois, le pourvu de l'office eſt auſſi obligé de prendre le Sacrement de la Cène dans quelque Egliſe, & cela publiquement. Après le ſervice & le ſermon, il doit auſſi en rapporter un certificat ſigné du Miniſtre, du Marguillier & de deux témoins dignes de foi, ſous peine de 400 liv. ſterling d'amende, & d'être déclaré inhabile à poſſéder ledit office. Le Statut 7, de Jacques I, chap. 2, confirme celui de Charles II, & défend, en

outre, de naturaliſer & de légitimer qui que ce ſoit s'il n'a pas, auparavant, ſigné l'acte du Teſt. En 1753, ce dernier article, qui regarde la naturaliſation, fut ſupprimé en faveur des Juifs &, enſuite rétabli preſqu'auſſitôt, avec quelque précipitation. Mais en voilà aſſez ſur ce qui regarde notre Religion, la doctrine & la diſcipline de notre Egliſe nationale. Paſſons, maintenant, aux impiétés groſſieres qui ſont la ſuite de la dépravation des mœurs, dont nos Loix municipales ordonnent la punition, & dont les tribunaux civils, quelquefois d'accord avec les tribunaux eccléſiaſtiques, prennent connoiſſance, *pro ſalute animæ*. Si ceux-ci puniſſent le coupable, c'eſt pour qu'il ſe corrige & revienne de ſes égaremens; au lieu que les tribunaux civils agiſſent contre lui pour la vengeance de la Religion & de ſa morale offenſées; pour les maintenir & les conſerver l'une & l'autre: parce que, ſans l'une comme ſans l'autre, aucun Gouvernement ne peut ſubſiſter. Ainſi c'eſt pour l'exemple que la Juſtice civile punit le coupable, & non dans la vue de le porter à ſe corriger.

IV. La quatrieme eſpece d'offenſe regarde, plus eſſentiellement que les autres, Dieu & la Religion. *C'eſt le blaſphême*, qui comprend non-ſeulement les diſcours dans leſquels on

nie l'exiſtence de Dieu & ſa Providence, mais encore ceux par leſquels on outrage le Sauveur. On doit auſſi qualifier de blaſphême, les railleries contre l'Ecriture-Sainte, & tout ce qui peut la tourner en ridicule ou la faire mépriſer. Les uns comme les autres doivent être punis ſuivant la Loi commune, par l'amende & l'empriſonnement, ou même par des punitions corporelles & infâmantes. Tout ce qui intéreſſe le Chriſtianiſme eſt du reſſort des Loix Angloiſes.

V. Les juremens & les imprécations, ſont une autre eſpece d'offenſe, qui, quoique moins graves que la précédente, ſont punies par nos Loix. Le Statut 19, chap. 11, de George II, en annulant tous ceux qui avoient été faits auparavant pour le même objet, ordonne que les ouvriers, matelots & ſoldats, payeront un ſcheling d'amende pour chaque jurement ou imprécation, & les autres perſonnes qui ne ſeront pas Gentilshommes, deux ſchelings; & que tous les Gentilshommes & autres perſonnes d'un rang plus élevé, payeront cinq ſchelings : leſquelles amendes ſeront au profit des pauvres de la Paroiſſe des coupables. Que ceux qui récidiveront, payeront le double de l'amende ; enſuite le triple & tous les frais du jugement rendu contre eux. Et au défaut de payement, la Loi veut que

les coupables ſubiſſent dix jours de détention dans une maiſon de correction. Le Juge de paix, qui aura entendu le jurement, pourra lui-même prononcer l'amende, ainſi que ſur la ſimple affirmation d'un ſeul témoin. Un Officier de Police quelconque pourra arrêter celui qui, devant lui, jurera ou proférera une imprécation; pourra le conduire devant le Juge de paix, & demander qu'il ſoit condamné à l'amende. Si le Juge de paix s'y refuſoit, il ſeroit lui-même obligé de payer cinq liv. ſterling, & l'Officier de Police qui n'arrêteroit pas le jureur payeroit quarante ſchelings. Cette Loi du regne de George I, eſt lue dans toutes les Paroiſſes & Chapelles de l'Angleterre, quatre fois par an, & le Miniſtre qui y manqueroit, payeroit une amende de cinq liv. ſterling, ſur une ſimple ſentence du juge de paix. Avant ce Statut de George I, on en avoit donné un ſous Jacques I, qui s'obſerve encore; & qui porte, que, ſi dans quelques jeux publics ou ſpectacles, on prononce par raillerie le nom de la ſainte Trinité ou d'une des trois perſonnes qui la compoſent, le coupable payera dix liv. ſterling d'amende, moitié pour le Roi & l'autre moitié pour le dénonciateur.

VI. L'art magique, qui comprend les conjurations des eſprits infernaux, les enchantemens,

les ſortileges & tout ce qu'on entend par le mot ſorcellerie, forme une ſixieme eſpece d'offenſe envers Dieu & la Religion. Nos livres ſont remplis de traits qui prouvent ſon exiſtence : la nier eſt, tout à la fois, s'élever contre la parole de Dieu & contredire divers paſſages, tant de l'ancien que du nouveau Teſtament. D'ailleurs chaque ſiecle & chaque nation fourmillent de faits, qu'on ne peut raiſonnablement révoquer en doute. Ce fut ſans doute d'après ces faits bien atteſtés, qu'ont été faites les Loix qui défendent de pratiquer l'art magique, & cette défenſe ſuppoſe au moins la poſſibilité d'un commerce entre l'homme & les mauvais eſprits. La Loi civile condamne à mort, non-ſeulement les ſorciers, mais encore ceux qui les conſultent, conformément à la Loi expreſſe de Dieu qui dit : *vous ne laiſſerez point la vie à un ſorcier.* Celles de nos Loix, qui ont été faites avant comme après la Conquête, rangent le crime de ſorcellerie dans la claſſe du crime d'héréſie, & ordonnent que le coupable ſoit puni de mort par le feu. Le Préſident de Monteſquieu les place l'une & l'autre au même rang, mais non pas dans la même vue que nos légiſlateurs; & obſerve que dans la punition de ces deux crimes, on doit uſer de la plus grande circonſpection : attendu que, ſans cela, il

pourroit ſouvent arriver que la conduite la plus réguliere & les mœurs les plus pures, ne ſuffiroient pas toujours pour mettre à couvert du ſoupçon d'héréſie & de ſortilege. Au reſte il faut convenir que les hiſtoires ridicules qu'on a racontées dans tous les temps, que tout ce qu'ont fait les impoſteurs pour accréditer parmi le peuple leur prétendu commerce avec le Démon, pourroit bien autoriſer à douter que ce commerce pût réellement exiſter. Mais le parti qu'on doit prendre dans ces ſortes de cas, ſuivant un de nos plus ingénieux auteur, eſt de dire qu'il eſt poſſible qu'il y ait des ſorciers, mais qu'on s'eſt ſouvent trompé & qu'on peut encore ſe tromper en donnant ce nom à des gens qui ne ſont rien moins que cela.

Nos ancêtres croyoient très-fermement à l'exiſtence des ſorciers; & c'eſt pourquoi, ſous Henri VIII, on donna un Statut (c'eſt le 33 chap. 18,) qui déclara félons, & privés du bénéfice du Clergé, tous ceux qui feroient quelques ſortileges. Le Statut 1, chap. douze, de Jacques I, déclare félon, & comme tel, punit de mort, ſans qu'elle puiſſe jouir du bénéfice du Clergé, toute perſonne qui invoque le Démon, le conſulte, l'employe ou fait pacte avec lui. Que ceux qui déterrent les corps morts pour ſervir à

leurs ſortileges; qui ſe ſervent de charmes ou d'enchantemens, pour recouvrer des effets volés, pour découvrir un tréſor, pour inſpirer de l'amour & pour nuire à quelques créatures, ſubiront la peine de l'empriſonnement & du pilori, pour la premiere fois, & celle de mort pour la ſeconde. Ces Loix furent conſtamment ſuivies juſqu'à nos jours qu'on vit même de vieilles femmes pourſuivies, avec une cruauté preſqu'inouie, par leurs propres voiſins, qui les accuſoient d'avoir commerce avec le Démon, & pluſieurs malheureux qui, trompés par leur propre illuſion, avouerent au pied de la potence, qu'ils étoient en effet ſorciers. Les abus qui pouvoient réſulter de la croyance aux ſorciers, engagerent enfin notre législation à ſuivre l'exemple de la France, où Louis XIV, par un Edit, défendit aux différens tribunaux de recevoir aucune accuſation pour crime de ſorcellerie. Sur quoi nos Loix condamnerent à un an de priſon & au pilori, tous ceux qui, ſe prétendant ſorciers, diroient la bonne aventure ou voudroient faire croire qu'ils peuvent, par la vertu des enchantemens, faire retrouver les effets perdus.

VII. Toutes les impoſtures Religieuſes, forment la ſeptieme eſpece de crimes contre Dieu & la Religion. Nos Loix condamnent

à l'amende, à l'empriſonnement & même à des peines corporelles, tous ceux qui, ſe diſant avoir reçu leur miſſion du Ciel, eſſayent, par leurs diſcours, de tromper le peuple & de l'intimider par de ſiniſtres Prophéties, de nuire à la Religion par des fauſſes révélations, à rendre enfin le culte mépriſable en s'en moquant ou en tournant en ridicule quelques-unes de ſes pratiques.

VIII. On doit placer auſſi la ſimonie au nombre des offenſes, contre Dieu & la religion. La ſimonie, eſt la vente ou l'achat que l'on fait d'un bénéfice. Ce qui rend coupable celui qui fait l'une ou l'autre de ces actions, c'eſt le faux ſerment que le pourvu du bénéfice & celui qui le donne font de n'avoir rien reçu pour le donner, & de n'avoir rien payé pour le recevoir. Le Statut 31, ch. 6, d'Eliſabeth, ordonne que ſi la nomination à un bénéfice eſt promiſe directement ou indirectement, ſous condition qu'il ſera fait tel ou tel don; le revenu de ce bénéfice ſera ſaiſi pour deux ans, moitié au profit du Roi, & moitié à celui qui pourſuivra le coupable. La même choſe eſt ordonnée pour les dignités eccléſiaſtiques. Si une réſignation ou permutation ſe fait à quelque condition ſimoniaque, celui qui a reçu, comme celui qui a abandonné le bénéfice, paieront le double de

la valeur de l'argent ou de la choſe donnée. Le Miniſtre qui fera l'inſtallation du nouveau bénéficier, ou lui conférera les ordres, ſera obligé de payer 40 liv. ſterl. le bénéficier 10 liv. ſterl. & ils ſeront l'un & l'autre déclarés incapables, pour ſept ans, de poſſéder ni aucun bénéfice ni aucune dignité eccléſiaſtique. Les places, dignités & emplois dans les colleges, les hôpitaux, ou dans toute autre corporation charitable quelconque, ne peuvent s'acquérir par la voie de la ſimonie. De maniere que, ſuivant le Statut que nous avons cité plus haut, celui qui aura été élu payera le double de la valeur qu'il a reçue, perdra ſa place, & le collateur le droit de nomination, pour cette fois ſeulement, que ce droit paſſera à la Couronne.

IX. La profanation du jour du Seigneur, eſt une offenſe contre Dieu & la religion, dont les Loix d'Angleterre ordonnent la punition, non-ſeulement à cauſe du ſcandale que doivent occaſionner les travaux qu'on ſe permet le Dimanche, contre tout principe de morale & de religion; mais encore parce que la ſociété civile eſt intéreſſée à ce que ſes membres aient un des ſept jours de la ſemaine pour ſe repoſer de leurs fatigues & reprendre de nouvelles forces, pour travailler enſuite avec plus d'ardeur. Ainſi l'obſervation

du Dimanche doit être conſidérée en même temps comme une infraction & civile & religieuſe, & ce jour doit par conſéquent être employé au repos de l'homme & à l'adoration publique de l'Etre ſuprême. On peut auſſi, en conſidérant l'inſtitution du Dimanche, relativement à la ſociété, l'enviſager comme un moyen employé pour adoucir les mœurs; en partant de la communication que ceux qui ont été occupés les autres jours de la ſemaine de leurs travaux, peuvent avoir entre eux ce jour-là. Il eſt également certain que, ramenant dans ce jour le peuple à ſes principes religieux, il en doit réſulter qu'on puiſſe devenir meilleur citoyen qu'on ne le ſeroit, ſi l'homme, continuellement occupé de ſes travaux, n'étoit jamais rappellé à ce qu'il doit à ſon Créateur. C'eſt pourquoi les Loix d'Athelſtan défendoient de faire aucune affaire de commerce le Dimanche, ſous des peines très-grieves. Le Statut 27, chap. 5 de Henri VI, dit, que nulle foire, nul marché ne ſeront tenus les Dimanches & les fêtes, & qu'aucun acte ſervile ne ſe feroit ces jours-là, excepté pendant les quatre Dimanches du temps où ſe fera la moiſſon; ſous peine de confiſcation des marchandiſes & denrées expoſées en vente. Le Statut 1, chap. 1 de Charles I, défend qu'on s'aſſem-

ble, même hors des limites de la paroiſſe pour jouer, & défend auſſi les combats de taureaux, les jeux & farces publiques ou toute autre eſpece de divertiſſement illégal, ſous peine d'une amende de 3 ſch. 3 d. pour chaque contrevenant, au profit des pauvres. Le même Statut, ſans permettre ouvertement quelques eſpeces de récréation dans chaque paroiſſe, les autoriſe tacitement, pourvu que ce ſoit après l'Office Divin. Le Statut 29, chap. 7 de Charles II, défend à toute perſonne de travailler le jour du Dimanche, d'expoſer en vente aucune marchandiſe ou denrée, d'employer pour leur tranſport aucun bateau ou voiture: à l'exception cependant de la viande & du lait, & cela à certaine heure marquée. Le même Statut permet auſſi les travaux d'une néceſſité urgente & auxquels la charité peut être intéreſſée.

X. Le Statut 4, chap. 5, de Jacques I, ordonne que l'ivrogne ſoit puni par une amende de 5 ſchel. après avoir été renfermé pendant ſix heures; & cela afin qu'il puiſſe recouvrer ſon ſang froid, & ſe retrouver incapable de faire aucun mal à ſes voiſins. Sous le regne de Jacques I, il parut pluſieurs Statuts pour réprimer la licence des cabarets à biere, & punir les perſonnes ivres qu'on y

trouveroit, ainſi que les cabaretiers qui ſouffriroient qu'on s'enivrât chez eux.

XI. La derniere offenſe dont je ferai mention, intéreſſe la morale comme la religion, & c'eſt aux Cours de Juſtice civile à en prendre connoiſſance. C'eſt celle qui a pour principe le libertinage & la corruption des mœurs ; laquelle conſiſte principalement à fréquenter les maiſons de débauche où il ſe commet tant d'actions également indécentes, groſſieres & ſcandaleuſes. Il fut ordonné, en 1650, que ceux qui ſeroient ſurpris dans ces ſortes d'endroits, payeroient une amende & ſubiroient la peine de la priſon. Un plus grand amour de la régularité des mœurs, fit placer enſuite au rang des crimes capitaux, l'inceſte & l'adultere volontaires. Tous ceux qui tenoient de mauvais lieux ou qui étoient convaincus de fornication, furent auſſi déclarés félons ſans pouvoir jouir du bénéfice du Clergé. Mais après la Reſtauration, on donna dans un excès contraire : la licence devint ſi grande qu'on ne jugea pas convenable de laiſſer ſubſiſter les Loix rigoureuſes faites précédemment par l'hypocriſie, (diſoit-on) contre des actions que la licence & la mode autoriſoient alors. De ſorte que, depuis ce temps, la punition de la fornication, de l'inceſte & de l'adultere fut laiſſée aux Cours

ſpirituelles, conformément aux Loix Canoniques. Mais les Cours de Juſtice civile conſerverent le droit de prendre connoiſſance de l'adultere, conſidéré comme offenſe privée.

Avant que de terminer ce Chapitre, nous devons pourtant examiner quelle doit être la punition temporelle infligée à ceux qui font des enfans bâtards. Mais attendu que nous en avons déja amplement parlé, rélativement aux effets civils, nous nous contenterons de conſidérer cette action comme action criminelle. Le Statut 18, ch. 3, d'Eliſabeth, dit, que deux Juges de paix peuvent faire punir le pere & la mere de l'enfant illégitime : mais la nature de la punition n'eſt pas indiquée par ce Statut ; cependant l'uſage étoit que cette punition fût corporelle. Le Statut 7, chap. 4, de Jacques I, ordonne la détention dans une maiſon de correction, pour la femme ſeulement. Mais ſi le bâtard ſe trouve à la charge de la Paroiſſe, le pere ſubit auſſi la même peine : par la raiſon que la nourriture & l'entretien de l'enfant, peuvent être conſidérés comme la punition du pere. Le Statut qui ordonne la détention de la mere, fixe la durée de cette détention, pour la premiere fois, à une année, pendant laquelle elle ſera contrainte de travailler, & pour la ſeconde fois juſqu'à ce que la coupable donne caution d'une meilleure conduite.

CHAPITRE V.

Des Crimes contre la Loi des Nations.

NOUS examinerons, dans ce Chapitre, les actions qui ſont les plus directement contraires à cette Loi univerſelle des ſociétés politiques, qui regle la communication, la liaiſon & le commerce des unes avec les autres, en nous attachant principalement dans cet examen aux maximes adoptées par la Loi Angloiſe.

Toutes les regles qui forment la Loi des Nations, ou le Droit des gens, dérivent du droit naturel, & ont été établies en vertu du conſentement général de toutes les Nations civiliſées, pour terminer les conteſtations qui peuvent s'élever entre elles; pour régler le cérémonial qu'elles doivent obſerver, les égards qu'elles ſe doivent réciproquement, & ſur-tout pour maintenir la juſtice & la bonne foi dans le commerce qu'elles ont les unes avec les autres, ainſi que dans les liaiſons d'intérêts que les individus de chacune d'elles peuvent former entre eux. „ Le „ Droit des gens (dit Monteſquieu) eſt na- „ turellement fondé ſur ce principe : que les „ diverſes Nations doivent ſe faire, pendant

„ la paix, le plus de bien, & dans la guerre „ le moins de mal qu'il eſt poſſible, ſans „ nuire à leurs véritables intérêts. " Comme toutes ces Nations ſont indépendantes les unes des autres, & qu'aucune d'elles n'a de ſupériorité ſur l'autre; auſſi aucune d'elles n'a pu en particulier donner ces regles qui forment le Droit des gens. Il a donc fallu qu'elles fuſſent établies d'après les principes du droit naturel, & que toutes les Nations convinſſent de les ſuivre; d'autant plus qu'étant toutes également obligées d'obéir aux Loix de la nature, qui ne ſont autres que celles de la raiſon, aucune d'elles ne pouvoit refuſer de reſpecter le Droit des gens. Dans les pays ſoumis aux Loix de l'arbitraire; lorſque le Droit des gens ſe trouve en contradiction avec la Loi du pays, c'eſt au Souverain qu'il appartient de régler le point de la conteſtation; de même que c'eſt auſſi à lui à faire reſpecter cette Loi des Nations. Mais en Angleterre, où le pouvoir du Roi ne s'étend pas juſqu'à établir de nouvelles Loix, ni à ſuſpendre l'exécution des anciennes; le Droit des gens, adopté par la Loi commune, fait partie de celles de l'Etat. Si le Parlement a fait en différens temps des actes pour donner plus de force à la Loi univerſelle des Nations, ou pour faciliter ſon exécution,

exécution, ces mêmes actes ne peuvent être regardés comme ayant été faits pour occasionner quelques changemens dans cette Loi & pour ajouter de nouvelles regles à celles qu'elle renferme ; mais plutôt comme de nouvelles déclarations des anciennes conſtitutions fondamentales du Royaume. Car ſi la Loi des Nations ne faiſoit point partie de notre conſtitution, l'Angleterre ne ſeroit pas compriſe dans le nombre des Etats civiliſés. Auſſi, dans les queſtions qui s'élevent à l'occaſion du commerce : comme par exemple, pour les lettres de change, pour tout ce qui a rapport à leur négociation ; pour ce qui concerne le fret des vaiſſeaux, le partage des priſes, les aſſurances, les contrats de groſſe, & généralement tout ce qui eſt de la même nature ; la Loi du commerce, qui fait partie de celle des nations, eſt conſtamment ſuivie, ainſi que pour tout ce qui regarde les priſes, les naufrages, les ôtages & les billets des rançons. C'eſt d'après la grande & univerſelle Loi des nations que ſe regle tout ce qui a rapport à ces différens objets, & cette Loi a été faite d'après des faits rapportés par les Hiſtoriens, & ſur des uſages tranſmis par des Ecrivains généralement reconnus pour véridiques ; de ſorte que cette Loi eſt ſuivie par toutes les nations.

Mais quoique dans les tranſactions civiles & les queſtions relatives à la propriété qui s'élevent entre les ſujets de différens Etats, la Loi Angloiſe donne une plus grande extenſion à la Loi des nations ; cependant nous nous contenterons d'examiner les offenſes faites à cette Loi, leſquelles ne ſont pas en elles-mêmes une violation de la Loi criminelle de quelques Etats particuliers, mais qui intéreſſent vraiment tous les Etats en général. Dans ce cas, il faut avoir recours à la guerre pour en avoir raiſon : la déclaration de guerre étant alors un appel fait au Dieu des armées pour qu'il puniſſe l'infraction faite à la foi publique par un peuple indépendant envers un autre peuple auſſi indépendant, & qui l'un comme l'autre ne ſont ſoumis à aucune juriſdiction à laquelle l'un puiſſe avoir recours pour obtenir juſtice contre l'autre. Mais lorſqu'un ſimple individu d'un Etat viole le droit des gens, il eſt alors de l'intérêt de ce même Etat & du devoir de ſon gouvernement, d'agir contre ce violateur avec la plus grande ſévérité, afin que la paix publique ne ſoit pas rompue. Sans quoi ce ſeroit en vain que les Etats obſerveroient avec la plus grande exactitude toutes les regles qui leur ſeroient preſcrites par la Loi des nations ; puiſque les individus de ces mêmes

nations pourroient, ſuivant leur volonté & leur caprice, les forcer par les actes de violence qu'ils pourroient faire au mépris du droit des gens les uns contre les autres. C'eſt pour prévenir cette cruelle extrémité, que la nation injuriée, avant que de prendre les armes, demande à la nation dont un des membres a violé le droit des gens, ſatisfaction de l'inſulte qu'elle a reçue dans la perſonne ou dans la propriété d'un de ſes citoyens. Et ſi cette ſatisfaction eſt refuſée, le Souverain de l'offenſeur eſt cenſé ſe déclarer complice de ſon ſujet, peut être même préſumé avoir été l'inſtigateur de ſon crime, & dès-là ſe met dans le cas d'attirer ſur toute la Communauté dont il eſt le chef, les calamités qu'entraîne la guerre.

Les principaux crimes contre le droit des gens, & reconnus pour tels par les Loix municipales d'Angleterre, ſont de trois eſpeces. 1°. La violation des ſaufs-conduits. 2°. l'infraction des droits des Ambaſſadeurs. 3°. La piraterie.

1. Si le Roi ou ſes Ambaſſadeurs accordent un ſauf-conduit à quelqu'un des ſujets du Prince avec lequel il eſt en guerre, & qu'au mépris de ce ſauf-conduit on attaque ces mêmes ſujets ; cet acte de violence eſt une violation manifeſte du droit des gens.

Il en eſt de même ſi on commet quelques hoſtilités contre une nation avec laquelle on eſt en paix, ou pendant une ſuſpenſion d'armes : car alors tous les ſujets des deux Nations ſont ſous la ſauve-garde de l'une & de l'autre : par la raiſon que, ſans cela, il ne pourroit y avoir aucun commerce sûr entre les nations. De pareilles infractions du droit des gens ſont, ſuivant tous les Auteurs qui ont écrit ſur ce ſujet, une légitime raiſon de déclarer la guerre à la Nation qui s'en rend coupable, puiſque c'eſt le ſeul moyen qu'ait le Souverain d'obtenir juſtice pour ſes ſujets des inſultes qu'ils ont reçues. Tant que ſubſiſte le ſauf-conduit, l'étranger auquel il a été donné, eſt ſous la protection ſpéciale du Roi & de la Loi ; & notre grande Charte dit expreſſément : que tous les marchands étrangers qui ſont dans le Royaume, doivent y jouir de la plus grande sûreté, dans quelques cantons qu'ils ſoient ; & que ceux qui leur feront violence ſeront pourſuivis au nom du Roi, dont l'honneur même ſe trouve bleſſé : ſur-tout ſi ces marchands ont obtenu de lui un ſauf-conduit. Le Statut 2, chap. 6, de Henri V, déclare coupable du crime de haute trahiſon, ceux de ſes ſujets qui pendant la paix ou pendant une ſuſpenſion d'armes, commettent quelqu'hoſtilité contre une na-

tion avec laquelle on n'eſt point en guerre, ou qui attaquent en temps de guerre les étrangers munis d'un ſauf-conduit : par la raiſon, que c'eſt, de la part de l'aggreſſeur, une attaque faite à l'honneur & à la dignité de ſon Souverain, qui eſt le conſervateur de la ſuſpenſion d'armes, ainſi que du ſauf-conduit. Ce fut pour veiller à ce que de telles actions ne reſtaſſent pas impunies, que dans chacun de nos ports on avoit établi une Cour d'Amirauté, & dont le Juge aſſiſté de deux aſſeſſeurs, inſtruits des Loix, devoit recevoir les plaintes de tous ceux contre leſquels il ſe commettoit quelque violence ſur mer ou ſur terre. Mais le Statut 14 chap. 8, de Henri V, la ſuſpendit ſeulement quant à la qualification du crime, & celui de Henri IV, l'annulla enſuite par le Statut 20, chap. 11.

Le même Prince donna encore un autre Statut pour le même objet; c'eſt le vingt-neuvieme, chap. 2, par lequel la connoiſſance des affaires, concernant la violation des ſaufs-conduits & des ſuſpenſions d'armes, eſt attribuée au Lord Chancelier & aux Chefs de juſtice des Tribunaux du Roi, comme conſervateurs du droit des gens. Ce Statut ordonne, que quiconque l'aura violé ſera puni comme coupable de trahiſon, & forcé de reſtituer à l'étranger ce qu'il lui aura pris,

Le Statut 31, chap. 4, du même Henri VI, porte, que ſi quelques ſujets du Roi attaquent ſur mer ou dans un port, ceux d'un Prince avec lequel on ſera en paix, ou pendant une ſuſpenſion d'armes, ou au mépris d'un ſauf-conduit, les violent dans leurs perſonnes, leur volent ou prennent leurs effets; le Lord Chancelier, aſſiſté du Chef de Juſtice du Banc du Roi, ou des Plaids communs, condamnera l'offenſeur à reſtituer & à indemniſer la partie injuriée. Au reſte il eſt bon de remarquer que les différens Statuts de Henri VI n'eurent qu'un effet aſſez paſſager, & que celui de Henri V reprit toute ſa vigueur juſqu'au regne d'Edouard IV, qui par ſon Statut 14, chap. 4, revit & confirma tous les autres Statuts qui avoient été faits avant la ſucceſſion de la maiſon d'Yorck au Trône; à l'exception pourtant de celui de Henri V, qui fut ſpécialement ſupprimé par les Statuts d'Edouard VI & de la Reine Marie, leſquels furent promulgués pour aboir le crime de trahiſon commis pendant les regnes précédens. Sir Matthieu Halle paroît douter que ceux commis ſur mer ayent été compris dans cette révocation. Mais ce qui eſt certain, c'eſt que le Statut 31 de Henri VI ſubſiſte aujourd'hui dans toute ſa force.

2. Quant aux droits dont jouiſſent les Am-

baſſadeurs, & que leur donne le droit des gens; il eſt de l'intérêt de toutes les Nations qu'ils ne ſoient pas violés. Ils ſont très-étendus; & la Loi d'Angleterre les a tous reconnus, en rendant de nul effet toutes les actions, même légales, qui pourroient être contraires aux droits des Ambaſſadeurs pour leur ravir la liberté; ou même contre les gens de leur ſuite. Le Statut 7, chap. 12, de la Reine Anne, déclare nulle toute procédure faite contre les Ambaſſadeurs pour leur ravir la liberté, ainſi qu'à leurs domeſtiques, ou pour ſaiſir leurs meubles, biens ou effets quelconques. Le même Statut ordonne, que quiconque attenteroit à la perſonne d'un Ambaſſadeur ou à celle des gens de ſa ſuite, & qui ſeroit convaincu de ces violences par le témoignage d'un ſeul témoin devant le Lord Chancelier ou un des Chefs de Juſtice des Tribunaux du Roi, ſeroit déclaré violateur du droit des gens, perturbateur du repos public, & comme tel condamné à ſouffrir telle peine corporelle qui ſeroit ordonnée par les juges. Car la Loi regarde un pareil outrage comme ſi extraordinaire, qu'elle n'a pas cru devoir le préſumer ni ordonner aucune punition contre le coupable; & c'eſt pourquoi elle donne aux trois principaux Juges du

Royaume un pouvoir illimité pour leur punition.

La piraterie, ou vol de mer, eſt un crime contre le droit des gens. Un pirate, dit Edouard COKE, eſt *hoſtis humani generis*, qui par conſéquent a renoncé à tous privileges de la ſociété, à toute eſpece de protection de la part du Gouvernement; & qui s'eſt réduit lui-même à l'Etat primitif de pure nature, par la déclaration de guerre qu'il a faite à tout le genre humain, lequel par conſéquent, doit auſſi la lui faire. De maniere, que toutes les ſociétés politiques quelconques, étant obligées de ſe défendre contre lui, ont auſſi le droit de le punir, comme feroit un individu qui ſeroit attaqué avec violence par un autre dans ſa perſonne ou dans ſa propriété.

L'ancienne Loi commune portoit que le ſujet qui exerceroit la piraterie, ſe rendroit coupable d'une eſpece de trahiſon : attendu qu'il manqueroit à la fidélité qu'il devoit à ſon Souverain; & que ſi le pirate étoit un étranger, il ſeroit traité comme félon. Mais depuis le Statut 25, chap. 2, d'Edouard III, la piraterie, même celle du ſujet, n'eſt plus regardée que comme une ſimple félonie. Autrefois, les Cours de l'Amirauté prenoient connoiſſance de ce crime, & ſe conformoient

dans les jugemens qu'elles rendoient, aux diſpoſitions de la Loi civile. Mais attendu qu'il ſeroit contraire à la liberté nationale, que les ſujets perdiſſent la vie ou la liberté autrement que par le jugement de leurs Pairs; le Statut 28, chap. 15, de Henri VIII, établit, pour le crime de piraterie, une nouvelle forme judiciaire, au moyen de laquelle le pirate eſt jugé ſuivant les regles de la Loi commune. Et c'eſt de quoi nous parlerons d'une maniere plus étendue par la ſuite.

Le crime du pirate ſur mer, n'eſt autre que celui du voleur ſur terre. Cependant pluſieurs Statuts qualifient du crime de piraterie pluſieurs violences autres que le vol fait ſur mer. Le Statut 11 & 12, chap 7, de Guillaume III, dit, que ſi quelque ſujet du Roi commet ſur mer quelques hoſtilités contre un autre ſujet de Sa Mjeſté, en vertu d'une commiſſion qui lui auroit été donnée par un Prince étranger; ce ſera un crime de piraterie, tandis que ce ne ſeroit qu'une ſimple hoſtilité de la part d'un étranger. Par le même Statut, le Commandant d'un vaiſſeau qui le fait volontairement échouer, qui le livre à un pirate ſans combattre, ainſi que ceux qui ſont ſes complices, comme auſſi ceux qui empêchent le Commandant de combattre l'ennemi pour défendre ſon vaiſſeau,

ſont déclarés pirates. Le Statut 8, chap. 24, de George I, déclare coupable du crime de piraterie, celui qui fournira des armes, des proviſions & des munitions de guerre au Pirate ; comme auſſi tous ceux qui l'aideront à armer ſon vaiſſeau, qui ſeront liés d'intérêt avec lui, ou l'aideront à ſe ſauver en cas de pourſuite. Tous, ſuivant le Statut, doivent être punis comme félons & ſont exclus du bénéfice du Clergé. Par le même Statut, il eſt encore ordonné, que tous ceux qui auront coopéré à la priſe du vaiſſeau du pirate, même les femmes & enfans de ceux qui auront été tués dans le combat, partageront entre eux le produit de cette priſe. Il veut auſſi, que les matelots qui ſeront bleſſés ou mutilés dans le combat contre les pirates, ſoient reçus dans l'hôpital de Grenwich, dans lequel les matelots de la Marine du Roi ont droit d'être admis. Le Commandant d'un navire deſtiné à combattre les Pirates, & qui défendra mal ſon vaiſſeau où le mettra par ſes manœuvres hors d'état de ſe défendre, ſera, au deſir du Statut, privé de tous ſes appointemens & condamné à trois mois de priſon.

Tels ſont les Statuts qui ont été faits en Angleterre, pour empêcher que la Loi des Nations ne fût violée par la piraterie. Et c'eſt

ainſi que le droit des gens fait chez nous partie de la Loi commune, pour ce qui concerne cet objet. Nous examinerons dans le Chapitre ſuivant, & d'une maniere plus étendue que nous ne l'avons fait juſqu'à préſent, les crimes qui attaquent directement le pouvoir exécutif, ou le Roi & le Gouvernement.

CHAPITRE VI.

De la haute Trahiſon.

LA troiſieme diviſion générale des crimes, comprend ceux qui affectent ſpécialement le pouvoir ſuprême exécutif, ou le Roi perſonnellement, ou ſon Gouvernement, ſoit en manquant à la fidélité qu'on lui a vouée, ſoit en négligeant les devoirs que le ſujet doit à ſon Souverain. J'ai déja eu occaſion, dans ces Commentaires, d'obſerver que cette fidélité que devoit le ſujet, étoit le lien qui l'uniſſoit au Souverain, & l'équivalent de la protection qu'il en recevoit; & que cette même fidélité conſiſtoit à défendre, même au prix de ſa vie, de ſon corps & de ſes biens, ſon protecteur. J'ai diſtingué cette fidélité en deux eſpeces : l'une naturelle, perpétuelle & inhérente aux perſonnes nées dans un pays, & gouvernées par le Souverain; l'autre purement locale, momentanée & annexée ſeulement aux étrangers pour le temps qu'ils jouiſſent de la protection des Loix & du Souverain dans le pays où ils réſident. Ainſi toutes les fois qu'on commet quelques actions qui affectent immédiatement la perſonne du Souverain, ſa Couronne, ſa dignité ou ſes droits;

on manque à la fidélité qu'on lui doit, ſoit naturelle, ſoit accidentelle. Les actions criminelles envers le Roi ſont de quatre eſpeces : 1°. la trahiſon ; 2°. l'injure faite à la prérogative Royale ; 3°. le *premunire* ; 4°. le mépris des ordres ou des commandemens.

Nous avons emprunté du François le mot de trahiſon : (*proditio*). Il exprime dans ſa véritable ſignification, une fourberie, une perfidie, un manque de fidélité à ſes amis, & la Loi s'en ſert pour déſigner non-ſeulement les offenſes contre le Roi & le Gouvernement, mais encore toutes celles que commettent les ſujets qui abuſent de la confiance de leurs Souverains, ou les inférieurs de leurs ſupérieurs dans les choſes qui ont quelques relations avec les affaires de l'Etat : comme lorſque l'inférieur ne remplit pas les devoirs de ſujet, manque de fidélité au Souverain, ôte la vie à ſon ſupérieur ; ces actions ſont conſidérées comme ayant toutes pour principe la perfidie, qui dans la vie privée, auroit fait faire les mêmes actions. Car ſi c'eſt la perfidie qui fait conſpirer contre ſon Souverain, c'eſt auſſi la perfidie qui porte une femme à tuer ſon mari, un ſerviteur ſon maître, un Eccléſiaſtique ſon Evêque. Ces derniers crimes ſont qualifiés de *petite trahiſon*, pour les diſtinguer de celui de haute

trahiſon, qui eſt celui que commet le ſujet lorſqu'il attente aux jours de ſon Roi. Ce crime, *alta proditio*, équivaut à celui que les Romains nommoient, *crimen læſæ Majeſtatis* : c'eſt même ainſi que le nomme Glanvil dans notre Loi Angloiſe.

Mais ſi ce crime eſt le plus grave de tous ceux que le membre d'une ſociété politique puiſſe commettre, c'eſt auſſi celui qui doit être le plus clairement & le plus poſitivement déterminé. C'eſt aſſez, dit le Préſident de Monteſquieu, que le crime de leze-majeſté ſoit vague, pour que le Gouvernement dégénere en deſpotiſme. Mais malgré cette conſidération, nos Loix anciennes ne s'expliquoient pas d'une maniere préciſe ſur ce point important : de ſorte qu'elles laiſſoient aux Juges à décider ce qui étoit vraiment un crime de haute trahiſon ou ne l'étoit pas ; & fourniſſoit les moyens aux Princes tyranniques, ainſi qu'à leurs Miniſtres, de qualifier de haute trahiſon les crimes qui n'en avoient pas le plus léger caractere. Ainſi dans la vingt & uniéme année d'Edouard III, un Chevalier du Comté d'Herfford fut accuſé d'un crime de haute trahiſon, & puni pour avoir tenu en priſon un des ſujets du Roi, juſqu'à ce qu'il lui eût payé 91 liv. ſterl. Sans doute il méritoit d'être puni d'une telle violence ;

mais non pas comme criminel de leze-majeſté. On mettoit auſſi au nombre des crimes de haute trahiſon, l'aſſaſſinat du frere du Roi. Et ce qui eſt encore plus extraordinaire, celui de ſon Envoyé : ce qui étoit auſſi tyrannique que cette Loi d'Honorius & d'Arcadius, qui déclaroit que ceux qui attenteroient aux jours de leurs Miniſtres & de leurs Officiers, ſeroient punis comme s'ils euſſent attenté à leurs jours mêmes.

Les crimes de haute trahiſon s'étant multipliés à l'infini, on voulut remédier à cet abus; & ſous le même Edouard III, on donna un Statut qui réduiſit les cas de haute trahiſon à trois chefs principaux : celui de conſpirer la mort du Roi; de lever l'Etendart de la guerre contre lui; ou de paſſer dans le parti de ſes ennemis. Ce fut ainſi qu'Auguſte donna la Loi *Julia Majeſtatis*, pour déterminer & fixer les crimes de leze-Majeſté. Mais ſans perdre de vue les Statuts d'Edouard III, nous fixerons à ſept le nombre des crimes qui, parmi nous, ſont qualifiés de haute trahiſon.

1°. Celui qui conſpire la mort du Roi, de la Reine ou de leur fils aîné, ſont coupables du crime de haute trahiſon. Mais ſi le trône eſt occupé par une Reine, (comme la Reine Eliſabeth & la Reine Anne) ce ne

ſera pas un crime de haute trahiſon que d'attenter aux jours de celui qui ſera leur mari, s'il n'eſt pas Roi comme elle. Quant au Roi, il ſuffit qu'il occupe le trône, quand même il ſeroit un uſurpateur, pour que ceux qui conſpireroient contre ſes jours, fuſſent punis comme coupables de haute trahiſon. Ainſi le furent ſous Edouard IV, ceux qui avoient formés des conſpirations contre Henri VI, quoique toute la ligne de Lancaſtre eût été déclarée, par acte du Parlement, n'avoir aucun droit légitime au trône. Mais conſpirer contre celui qui n'étant pas ſur le trône auroit ſeulement droit de s'y aſſeoir au lieu de celui qui l'occuperoit; ce ne ſeroit pas un crime de haute trahiſon. Ainſi tous ceux qui pendant les trois regnes de la maiſon de Lancaſtre conſpirerent contre les Princes de la maiſon d'Yorck, ne ſe rendirent point coupables de ce crime. La raiſon qu'en donne un de nos Ecrivains, c'eſt qu'un Roi qui ne poſſede pas le trône, n'a aucun droit à notre fidélité, quelque ſoit la légitimité de ſes droits. De maniere que nous ſommes même obligés de lui réſiſter & de nous oppoſer de tout notre pouvoir à ce qu'il faſſe tomber du trône celui qui l'occupe en ſa place. Cette doctrine, conforme à la Loi commune, eſt appuyée par le Statut 11, chap. 1, de Henri VII, qui

qui porte, qu'aucun ſujet ne pourra être pourſuivi, ni voir ſes biens confiſqués pour avoir obéi au Roi regnant. Dans le vrai cependant, cette doctrine confond le droit & le tort, de maniere qu'il s'enſuivroit qu'après que Cromwel eut fait mourir Charles I, & ſe fût emparé du pouvoir Souverain, le peuple Anglois n'auroit pu rétablir ſur le trône le fils de l'infortuné Monarque qui en avoit été arraché. Il s'enſuivroit auſſi, que ſi un Roi de Pologne, ou un autre, venoit à envahir le Royaume & à en chaſſer le Souverain, le peuple ne pourroit aider ſon légitime Roi à recouvrer ſa Couronne. Mais ce n'eſt pas ainſi qu'il faut entendre le Statut 11 de Henri VII. Il dit bien que les ſujets ne peuvent être pourſuivis ni punis, pour avoir obéi à l'uſurpateur; mais il ne dit pas qu'ils ne doivent pas s'oppoſer à l'uſurpation. Il ſuppoſe d'ailleurs, que l'uſurpateur a été reconnu pour Souverain par la Nation; mais il n'affranchit pas les ſujets de la fidélité qu'ils doivent à leur Monarque légitime. D'un autre côté, l'effet du Statut eſt de mettre les ſujets à couvert de la vengeance, ſoit du Souverain légitime quand il remonteroit ſur ſon Trône, ſoit celle de l'uſurpateur tandis qu'il regneroit, en ôtant à l'un & à l'autre tout prétexte de l'exercer. Le peuple, d'un autre

côté, ne pouvant pas juger de la validité d
droits des deux concurrens, doit attendre q
la Providence en ait décidé. Mais ſi un R
réſigne la Couronne, ſoit par une réſignatic
formelle, ſoit par une violation des Lo
conſtitutives, équivalente à une réſignatic
de fait, & que cette réſignation ſoit reco
nue telle par le Parlement; il s'enſuit n
ceſſairement, que le peuple alors n'a plus po
Souverain le Prince qui a quitté le Trôn
que ce même Trône eſt vacant, & que
ſujet ne doit plus fidélité à celui qui l'o
cupoit.

Voyons maintenant ce que c'eſt que cor
pirer la mort du Roi, qui eſt un terme ſy
nonime avec celui de le tuer. Pour que ce
puiſſe rendre un ſujet coupable du crime
trahiſon, il ne ſuffit pas que l'action ſoit cor
miſe, il faut encore qu'elle ſoit commiſe p
la volonté de celui qui la commet. Don
ſi par haſard ou par accident, un ſujet ble
mortellement ſon Souverain, & même l
donne la mort; le ſujet n'eſt point coupab
du crime de haute trahiſon. Tel fut le c
de Tirrel, qui tua à la chaſſe Guillaume
Roux, qui lui ayant ordonné de tirer ſur
cerf: la fleche toucha un arbre & fut fra
per le Roi, qui en mourut ſur-le-cham
Mais quoiqu'on ne puiſſe juger de l'inte

tion que par l'action, ce n'eſt pas une raiſon pour que celui qui commet l'action ſoit jugé coupable, quand il n'y a pas de preuves certaines qu'il ait agi volontairement. Ainſi la mort du ſujet de Denis, qui fut condamné par ce Prince pour avoir ſeulement rêvé la nuit qu'il tuoit ſon maître, étoit un acte tyrannique : parce que le rêve de ce malheureux ne prouvoit pas qu'il eût auparavant formé le deſſein de tuer ſon Roi. La Loi Angloiſe rejette de pareilles preuves des deſſeins du coupable, & veut que ſa volonté paroiſſe évidemment avoir précédé l'action : le Statut exige donc que cette volonté ſe ſoit manifeſtée par pluſieurs actes précédens, & que les Juges aient reconnus que ces actes ſuffiſoient pour la prouver : comme, par exemple, de s'être pourvu auparavant d'armes offenſives ; d'avoir tenté de ſe ſaiſir de la perſonne du Roi, en raſſemblant des amis ou des complices. Et dans ce cas, quand même la mort du Roi ne s'enſuivroit pas, l'accuſé n'en ſeroit pas moins coupable du crime de haute trahiſon, tant pour s'être pourvu des inſtrumens néceſſaires pour lui donner la mort, que pour avoir raſſemblé des complices pour faciliter l'exécution de ſon pernicieux projet. Il eſt d'autant plus raiſonnable de punir ceux qui font l'une & l'autre

de ces deux actions, comme s'ils euſſer véritablement attenté aux jours du Roi car l'expérience a prouvé que, quand l ſujet a renoncé à la fidélité qu'il doit à ſo Souverain, au point de former le projet d ſe rendre maître par la force de ſa perſonne il eſt bien près de former celui de lui don ner la mort; & d'autant plus qu'on vit tou jours un très-médiocre intervalle entre la pr ſon des Rois & leurs funerailles. Il do donc ſuffire à la Loi, pour déclarer l'accu coupable de haute trahiſon, qu'il ſoit con vaincu d'avoir concerté avec pluſieurs autr les moyens de tuer le Roi.

Les paroles indiſcretes qui échappent dan la chaleur & qu'on profere par vivacité, o fait autrefois la matiere du crime de hau trahiſon; & le cas arriva ſous le regne d'E douard IV. Un marchand de Londres avo pris pour enſeigne une Couronne : *mon fil* diſoit-il, *ſera* par-là, *héritier de la Couron* Ce propos, qui au fond n'étoit qu'une pla ſanterie, ayant été pris pour une dériſion ſa part contre les prétentions d'Edouard à Couronne d'Angleterre; il fut arrêté, on l fit ſon procès, & il fut condamné à la mor comme coupable du crime de haute trahiſo Le même Prince chaſſoit un jour, dans parc d'un Gentilhomme connu pour être a

taché au Duc de Clarence, & ce Gentilhomme ayant un bouc blanc qu'il aimoit beaucoup, & qui fut tué par le Roi ; ce malheureux, dans ſon dépit s'étant écrié, qu'il eût voulu que les cornes de cet animal fuſſent dans le ventre de la perſonne qui avoit conſeillé au Roi de le tuer; il fut arrêté, on lui fit ſon procès & il fut condamné à la mort, malgré le Chef de Juſtice Mogkham, qui aima mieux perdre ſa place que de donner ſon conſentement à cette cruelle injuſtice. Conformément à la Loi commune, & au Statut d'Edouard III, les paroles, quel quelles ſoient, ne peuvent aujourd'hui être qualifiées de haute trahiſon. Si elles ſont punies, c'eſt comme crime ſimple, ce qui eſt tout-à-fait conforme à la raiſon, à la juſtice & à l'équité : car les paroles ne peuvent former un corps de délit, puiſque ſouvent elles ne ſignifient rien par elles-mêmes, à moins que ce ne ſoit par le ton dont on les profere. Souvent en rédiſant les mêmes paroles, on ne rend pas le même ſens : ce ſens dépend de la liaiſon qu'elles ont avec d'autres choſes. Quelquefois le ſilence exprime plus que tous les diſcours, & il n'y a rien de ſi équivoque que tout cela. Comment donc en faire un crime de haute trahiſon ? C'eſt ce qui fit que, ſous Charles I, les grands Juges du Royaume, interpellés de don-

ner leur avis ſur une accuſation de haute tra-
hiſon, portée contre un nommé Pire, pou
avoir proféré contre le Roi des paroles for
hardies, déclarerent que ces paroles étoient
on ne pouvoit pas plus criminelles; cepen-
dant qu'elles ne pouvoient être la matier
d'une accuſation de haute trahiſon, & qu'au-
cun Statut n'avoit juſqu'alors déclaré que le
paroles puſſent être priſes pour une preuve d
volonté déterminée. Les écrits peuvent êtr
conſidérés comme une démonſtration plu
claire & plus préciſe de l'intention que le
paroles; & c'eſt pour cela qu'ils ont quel-
quefois été pris pour preuve de haute tra-
hiſon; ſur le principe que, qui écrivoit agiſ-
ſoit : *ſcribere eſt agere.* De ſorte que ce n'é
toit pas de ce que contenoit l'écrit qu'o
formoit la matiere du crime, mais de l'ac
volontaire de l'avoir écrit. Sous les regne
de quelques Princes abſolus, de tels écrits
quoiqu'ils ne fuſſent pas publics, ont fai
accuſer leur auteur du crime de haute trah
ſon. Le Docteur Peacham le fut pour avoi
écrit des ſermons ſéditieux, qu'il n'avoit pa
prononcés. D'Algermon Sidney, pour avoi
compoſé un ouvrage qu'on trouva manuſcr
dans ſon cabinet, & dans lequel il ſe trou
voit quelques paſſages relatifs au détrône
ment & à l'aſſaſſinat des Rois, fut accuſé

quoiqu'il n'eût pas publié cet écrit, du crime de haute trahiſon, comme ayant formé le projet de détrôner & d'aſſaſſiner le Roi. L'ouvrage ne renfermoit pourtant que des principes généraux, ſans aucune application particuliere. Cependant Sidney ne fut pas moins exécuté; mais ce jugement excita un mécontentement général, & le jugement fut depuis annulé par le Parlement Quant au Docteur Peacham, il fut déchargé de l'accuſation. Depuis ce temps un écrit, vraiment ſéditieux, a toujours été jugé par la Loi commune la matiere d'un crime de haute trahiſon.

2. On ſe rend coupable du crime de haute trahiſon ſi on viole ou ſi on ſéduit la femme du Roi, ſa fille aînée lorſqu'elle n'eſt pas mariée, ainſi que la femme de ſon fils aîné & héritier préſomptif; & dans le cas de ſéduction, la femme & la fille ſont, comme leurs ſéducteurs, punis comme coupables de haute trahiſon. Ce fut le ſort de pluſieurs des femmes de Henri VIII; & le but de la Loi eſt de conſerver par cette rigueur la pureté du ſang Royal, & d'empêcher qu'il ne puiſſe naître aucun ſoupçon ſur la naiſſance des héritiers du Trône. Auſſi lorſque ce motif ceſſe, la Loi ceſſe d'agir : de maniere qu'un commerce de galanterie avec une Rei-

ne Douairiere, n'eſt plus dans le cas de crime de haute trahiſon. La même choſe s'obſervoit dans le ſyſtême féodal : le vaſſal qui ſéduiſoit la femme ou la fille de ſon Seigneur, perdoit ſon fief, mais non ſi c'étoit ſa veuve.

3. Prendre les armes contre le Roi, lui déclarer la guerre, c'eſt ſe rendre envers lui coupable de haute trahiſon ; non-ſeulement par le motif de détrôner le Roi, mais encore ſous prétexte de faire réformer la religion ou les Loix, de faire ſortir de place quelques Miniſtres, ou pour tels autres griefs que ce puiſſe être : la Loi ne voulant pas qu'un homme privé, quelque rang & quelque place qu'il occupe, puiſſe employer la force dans aucun de ces cas ; attendu qu'elle a donné un pouvoir ſuffiſant pour y apporter remede, au moyen de la haute Cour de Juſtice du Parlement. Ainſi une réſiſtance privée & particuliere pour un cas particulier & privé, (lors même qu'il s'agit de l'oppreſſion de la nation & de la violation du contrat primitif fait entre le Roi & ſon peuple,) eſt réprouvée par la conſtitution. Car c'eſt déclarer la guerre au Souverain que de défendre contre lui ſon château, ſous le prétexte du bien public. Renverſer une clôture ou une maiſon de débauche, c'eſt une rébellion ma-

nifeſte contre l'Etat, une uſurpation faite ſur le pouvoir du Gouvernement, & une entrepriſe ſur l'autorité du Roi. Mais exciter une émeute pour abattre une maiſon ou une clôture, c'eſt ſeulement un excès. De même que ſi deux ſujets ſe battent, ſe querellent, ſe font même la guerre, c'eſt un excès condamnable, une preuve du mépris qu'ils font des Loix; mais non pas une trahiſon. Dans la vingtieme année du regne d'Edouard I, les Comtes d'Hereford & de Gloceſtre leverent chacun une petite armée, commirent des hoſtilités ſur les terres de l'un & de l'autre, incendierent les maiſons, tuerent beauboup de perſonnes; & ils ne furent pas accuſés du crime de haute trahiſon, comme ils l'euſſent été s'ils euſſent fait la guerre au Roi perſonnellement. Leur crime auroit été auſſi atroce que celui de conſpirer la mort du Roi.

4. Si un homme qui ſe trouve dans le Royaume eſt uni d'intérêts avec les ennemis du Roi, s'il les aide, & ſi ſes ſecours favoriſent leurs entrepriſes, il ſe rend coupable du crime de haute trahiſon. Il en eſt de même s'il leur donne des avis, s'il leur fournit des munitions de guerre & des armes, s'il leur vend des vivres, s'il leur livre une forteresſe, &c. On entend par ennemis, les ſujets du Prince avec lequel la Nation eſt en

guerre, & qui ont commiſſion du leur de faire des invaſions dans le Royaume, où d'attaquer ſur mer & dans leurs poſſeſſions les ſujets du Roi. On ſe rend auſſi coupable du même crime de haute trahiſon, ſi l'on aide, ſi on ſecoure des rebelles, ſi on les excite à déclarer la guerre au Souverain, & ſi on leur fournit les moyens de la faire. Mais ſoulager un rebelle qui s'eſt ſauvé du Royaume & l'aider à ſubſiſter en pays étranger, n'eſt point un crime de haute trahiſon : attendu que le Statut ne conſidere pas un rebelle comme un véritable ennemi du Roi, dont, malgré ſa rebellion, il ne ceſſe pas d'être le ſujet; au lieu qu'un ennemi eſt toujours le ſujet d'un autre Prince, & que cet ennemi n'a contracté aucun engagement envers le Roi & la nation. Mais ſi un homme forcé par les circonſtances, eſt obligé, pour conſerver ſa vie & ſa perſonne, de ſe joindre aux rebelles, de leur donner aide & ſecours, il n'eſt point alors cenſé coupable du crime de haute trahiſon : attendu la néceſſité où il ſe trouve, & qui rend excuſable les actions involontaires qu'il fait contre le Roi.

5. Contrefaire ou le grand ou le petit Sceau, c'eſt ſe rendre coupable du crime de haute trahiſon. Mais ôter d'une patente du Roi le Sceau de cire qui y eſt attaché pour

le mettre ſur une autre patente, ce n'eſt pas contrefaire le Sceau du Roi mais en abuſer, comme le fit un certain Chapelain qui vouloit avoir une diſpenſe de réſidence. Sir Edouard COKE raconte que de ſon temps, un Clerc de la Chancellerie, gagné par un Avocat, cola enſemble deux feuilles de parchemin, au haut d'une deſquelles il écrivit une patente qui paſſa au Sceau. Qu'alors il déiacha cette premiere feuille à laquelle le Sceau ne tenoit pas & écrivit une autre patente ſur celle ou le Sceau étoit attaché; & que cette manœuvre ayant été découverte, il ne fut point accuſé d'avoir contrefait le Sceau, mais ſeulement d'en avoir abuſé.

6. Si un homme contrefait la monnoie du Roi, il ſe rend coupable du crime de haute trahiſon; de même que celui qui porte à la monnoie une fauſſe monnoie étrangere, & par lui reconnue pour telle. Si un Miniſtre du Roi change le titre d'une monnoie établie par le Roi, il ſe rend également coupable du crime de haute trahiſon: mais cela ne regarde que les monnoies d'or & d'argent. On n'encoure pas la peine de haute trahiſon ſi on contrefait dans le Royaume les monnoies étrangeres; pourvu qu'on ne les débite pas & qu'on ne les porte pas à la monnoie.

7. Tuer le grand Chancelier du Royaume, le grand Juſticier ou les Chefs de Juſtice des Cours du Roi ou autres Chefs de juſtice des autres tribunaux lorſqu'ils rempliſſent leurs fonctions, c'eſt mériter la peine due à la haute trahiſon : parce que ces Magiſtrats repréſentent la perſonne même du Souverain, & ſont regardés par la Loi comme lui-même. Mais les bleſſer ſeulement ou tenter de les tuer, ce n'eſt pas encourir la punition due à la haute trahiſon; non plus que ceux qui tuent les autres Juges dont nous avons ci-devant parlé. Car les Barons mêmes ne ſont pas ſi ſpécialement ſous la protection de la Loi.

Mais le ſoin qu'a pris notre législation, ſous le regne d'Edouard III, pour fixer & déterminer d'une maniere conſtante les notions vagues que nos Cours de Juſtice ſuivoient auparavant dans les accuſations pour crimes de trahiſon, n'empêche pas qu'il ne puiſſe arriver qu'on ne porte dans certains cas vis-à-vis de ces mêmes Cours des accuſations pour crime de trahiſon, autres que celles mentionnées dans le Statut. Alors le devoir du Juge devant le tribunal duquel ces accuſations ſont portées, ſeroit de ſurſeoir au jugement & de porter l'affaire devant le Roi & le Parlement, qui décideroient ſi par ſa

nature le crime doit être mis au nombre de ceux de haute trahiſon, ou ſimplement de ceux de ſimple félonie. Sir Matthieu Halle éleve fort haut la ſageſſe du Parlement, qui en preſcrivant cette conduite aux Juges, ne leur laiſſe point la liberté d'ajouter de nouveaux crimes de haute trahiſon à ceux qui ſont décidés comme tels par le Statut d'Edouard III. En ſe réſervant à lui ſeul le pouvoir de le faire, le Parlement a aſſuré, non-ſeulement la sûreté publique, mais encore celle des Juges qu'il oblige à la plus grande vigilance. Et lors même qu'il leur ôte le pouvoir d'étendre & d'interpréter le Statut, il rend plus reſpectable & plus ſacré le Statut même, le Roi & le Parlement pouvant ſeuls prononcer ſur ce qui eſt ou n'eſt pas crime de haute trahiſon. Il ne peut donc y en avoir aucun de cette eſpece que ceux que le Statut d'Edouard III a déclaré être tels ou ceux qui auront été reconnus pour être de la même nature par un acte authentique de la législation.

Le Statut d'Edouard III, n'a pas donné au Parlement ce pouvoir; mais il le tient de la conſtitution même, qui le donne non-ſeulement au Parlement actuel, mais à tous ceux qui le ſuivront. D'ailleurs il l'a exercé dans tous les temps; puiſque ſous le regne

de l'infortuné Richard II, il qualifia du nom de haute trahiſon pluſieurs crimes qui ne faiſoient point partie de ceux qui avoient reçu cette qualification par le Statut d'Edouard : comme par exemple, le meurtre d'un Ambaſſadeur. Le plus arbitraire & en même temps le plus abſurde de tous les Statuts donnés ſous le regne de Richard II, pour créer de nouveaux crimes de haute trahiſon, fut celui de la 21me. année de ſon regne : par lequel, l'intention de tuer ou de dépoſer le Roi, ou un ſimple diſcours qui pourroit faire croire qu'on en auroit le deſſein, eſt réputé crime de haut trahiſon, quoique l'un & l'autre ne fuſſent pas plus ſpécialement manifeſtés par quelques actions particulieres. Ce qui prouve bien que jamais une Loi de violence ne prévient le crime, c'eſt que ce même Richard II fut, deux ans après avoir donné ſon Statut, dépoſé & enſuite aſſaſſiné. Dès la premiere année du regne de ſon ſucceſſeur, un autre acte ayant déterminé quels ſont les diſcours & les actions qui peuvent faire mériter la punition du crime de haute trahiſon, le Statut d'Edouard III, fut remis dans toute ſa vigueur & les crimes portés dans ce Statut, furent les ſeuls qui durent à l'avenir être regardés comme crime de haute trahiſon.

Mais dans l'eſpace de temps qui s'écoula

entre le regne de Henri IV & celui de Marie, & principalement pendant le regne ſanguinaire de Henri VIII, on reprit le pernicieux uſage de créer & d'inventer de nouveaux crimes de trahiſon. Parmi ceux-ci furent ceux de rogner les monnoies, de forcer les priſons & de faciliter l'évaſion des priſonniers accuſés du crime de haute trahiſon, de mettre le feu aux maiſons des monnoies & les voler, de s'emparer par force du bétail, de contrefaire la monnoie étrangere, de faire un uſage pernicieux du poiſon, de proférer des paroles ou publier des écrits injurieux au Roi, de contrefaire une ſignature ou un cachet; de renoncer à l'obéiſſance due au Pape, de marier ſans la permiſſion du Roi ſes enfans, ſes ſœurs, ſes oncles, neveux ou nieces, de faire à la Reine la moindre déclaration d'amour, de tenter de la ſéduire ainſi que les Princeſſes, même de favoriſer de quelque maniere que ce fût leurs intrigues galantes; & pour une fille, de ſe marier avec le Roi ſi elle n'étoit pas vierge, à moins qu'elle n'en eût fait auparavant l'aveu; de dire, que le mariage du Roi avec Catherine & Anne de Boulen, étoient légitimes, ainſi que celui avec Anne de Cleves; de conteſter la plus légere partie de la ſuprématie du Roi; enfin de s'aſſem-

bler au nombre de douze & ne pas ſe ſéparer après la plus légere ſommation.

Mais tous ces nouveaux crimes de haute trahiſon furent abrogés par le Statut premier, chap. premier du regne de Marie, qui les réduiſit à ceux qui avoient été déterminés par le Statut d'Edouard III. Depuis cette époque, on en a crée quelques nouveaux, mais avec prudence & équité; & le nombre en eſt cependant aſſez conſidérable, ainſi qu'on pourra en juger par la revue ſuccincte que nous allons en faire.

Les crimes de haute trahiſon créés depuis le Statut de Marie, & qui ne ſont pas compris dans celui d'Edouard III, ſont de trois eſpeces : 1°. Les uns relatifs aux Papiſtes; 2°. Les autres aux faux monnoyeurs & aux falcificateurs de la ſignature du Roi; 3°. Les derniers, pour aſſurer la ſucceſſion proteſtante dans la maiſon d'Hanovre.

1°. Nous avons parlé des crimes de haute trahiſon relatifs aux Papiſtes dans un des Chapitres précédens, lorſque nous avons traité des peines que ſubiſſoient les Non-conformiſtes. Nous nous contenterons donc de rappeller ici à nos Lecteurs, que par le Statut 5, chap. 1 d'Eliſabeth, qui ôte au Pape toute eſpece de juriſdiction dans ce Royaume, l'acte de reconnoître ſa juriſdiction eſt, pour la premiere

miere fois, une grieve offenſe, & pour la ſeconde, un crime de haute trahiſon. Que par le Statut 27, chap. 2 du même regne, tout prêtre papiſte qui, venant d'au-delà des mers, reſtera dans le Royaume plus de trois jours, ſans ſe conformer au rit Anglican, ſe rendra coupable du crime de haute trahiſon. Que par le Statut 3, chap. 4 de Jacques I, le ſujet qui, né dans le Royaume, en ſortira, deviendra celui d'un autre Prince, & rentrera ſous l'obédiance du Pape, ſubira la peine de la haute trahiſon; de même que ceux qui auront contribué à ſa défection & à ſa réconciliation avec l'Egliſe de Rome. Autrefois cette réconciliation n'étoit qu'un crime civil : ce qui étoit d'autant plus raiſonnable, que faire quelques actes extérieurs de Papiſme, intéreſſe autant le civil que le ſpirituel ; puiſque l'obéiſſance que le Prêtre Romain rend au Pape, eſt par ſa nature tout-à-fait contraire à la fidélité qu'il doit à ſon Souverain : cette fidélité exigeant de lui qu'il s'oppoſe entiérement à toute eſpece d'autorité du Pape ſur les ſujets du Roi.

2°. A l'égard du crime de haute trahiſon relatif à la monnoie, ou à la contrefaction de la ſignature Royale; nous obſerverons dabord, par rapport à la monnoie, que le Statut d'Edouard III, ne condamnoit à la peine

due au crime de haute trahiſon, que ceux qui contrefaiſoient les monnoies d'or & d'argent ayant cours dans le Royaume, ou qui en importoient de contrefaites des pays étrangers pour les débiter enſuite dans les Etats du Roi. Ce Statut d'Edouard III, n'ayant point ſemblé ſuffiſant pour arrêter les entrepriſes des faux monnoyeurs, on en donna depuis pluſieurs autres. Et ſi on a placé le crime du faux monnoyage au rang des crimes de haute trahiſon, c'eſt qu'on a conſidéré l'action du faux monnoyeur comme une violation de la fidélité qu'il doit à ſon Souverain, & en même temps comme une uſurpation de l'un des droits de la prérogative Royale : le faux monnoyeur ſe revêtiſſant lui-même d'un des attributs de la Souveraineté à qui ſeul appartient le droit de donner de la valeur à la monnoie de ſes Etats & de fixer & déterminer cette valeur, comme auſſi celle des monnoies étrangeres. D'un autre côté, on a auſſi conſidéré que les monnoies qui portent l'empreinte du Roi & du Royaume, étant données & reçues par tout le monde ſur la bonne foi publique, & devant être de tel poids & de tel métal, celui qui les altéroit offenſoit grievement l'Etat, puiſqu'il travailloit à rendre ſuſpecte la bonne foi de la nation. C'eſt d'après ces principes géné-

ralement reçus, qu'une Loi de Conſtantin avoit déclaré le faux monnoyeur coupable du crime de haute trahiſon, & qu'elle le condamnoit à être brûlé vif. Il faut cependant convenir que l'intention que la Loi ſuppoſe aux faux monnoyeurs, d'uſurper ſur les droits du Roi, peut être regardée comme une exagération; puiſque le ſeul motif qui le fait agir eſt de bénéficier à ſon profit particulier, ſur la monnoie. Et c'eſt cette conſidération qui fait que les jurisconſultes modernes ont appellé le crime du faux monnoyeur, comme celui de ceux qui contrefont la ſignature ou le Sceaux du Roi, *crimen falſi*, un crime de faux, ainſi qu'on peut le voir dans Glanvil, Bracton & Fleta, & non pas comme Conſtantin & Edouard III, *crimen læſæ majeſtatis*, qui mettoit au même niveau le crime de celui qui altéroit un ſcheling, & le crime de celui qui aſſaſſinoit ſon Souverain. En donnant ainſi une qualification ſemblable à deux crimes ſi différens l'un de l'autre par l'atrocité, c'étoit diminuer l'horreur qu'on auroit eu pour celui qui en inſpiroit le plus. Ce fut ſans doute cette conſidération qui fit qu'avant le Statut d'Edouard III, le crime du faux monnoyeur n'étoit regardé que comme une petite trahiſon. Mais, dans la ſuite, on ſe conforma à ce qui s'étoit pratiqué ancien-

nement, & on en fit un crime de haute trahiſon, parce qu'on préſuma que par ſon effet il pouvoit contribuer au renverſement du Gouvernement. Cependant on mit une différence entre la punition de celui qui altéroit la monnoie & celle de celui qui conſpiroit contre la vie du Prince.

Ce fut d'après les principes dont nous venons de parler, que le Statut 1 de Marie, qui abolit tous les crimes de haute trahiſon crées depuis le Statut d'Edouard III, ſe contenta de mettre au nombre des crimes de ce genre, celui du faux monnoyeur qui contreferoit quelques eſpeces des monnoies d'or & d'argent du Royaume, & celles de l'étranger dont le cours eſt approuvé par le Roi, & auſſi celui qui contreferoit la ſignature ou les Sceaux du Roi. Les Statut 1 & 2, de Philippe & Marie, ſoumirent aux peines de la haute trahiſon celui qui porteroit dans le Royaume une monnoie étrangere contrefaite, & qui la donneroit en payement, en connoiſſant qu'elle ſeroit fauſſe. Aujourd'hui, aucune monnoie étrangere n'a cours dans le Royaumé, en vertu d'une proclamation du Roi; & celle de Portugal même, n'a pas été exceptée: mais par le conſentement unanime & volontaire des citoyens, elle eſtgénéralement reçue; attendu que c'eſt celle de toutes les monnoies

étrangeres qui approche le plus de la nôtre par la forme & par le titre, & même auſſi par la valeur. Ainſi, quiconque contrefait cette monnoie, ne ſe rend pas coupable du crime de haute trahiſon. Les Statuts que nous venons de rapporter ne ſoumettent pas à la peine de haute trahiſon ceux qui rognent les monnoies ou les affoibliſſent, & cependant c'eſt un crime preſque auſſi pernicieux au commerce que celui de les contrefaire, & une inſulte à la prérogative royale, ainſi qu'un manque de reſpect pour l'effigie du Souverain. C'eſt même par cette raiſon, que la Loi de Julien rendoit coupable du crime de *læſæ majeſtatis*, celui qui renverſoit les ſtatues de l'Empereur, ou ſeulement les mutiloit, ou même leur jettoit de la boue. La Loi prétendoit que le crime étoit auſſi grand que ſi l'inſulte eût été faite à la perſonne même de l'Empereur : *aliudve quid ſimile ſi admiſerint.* Le Statut 5, chap. 11, d'Eliſabeth, déclare coupable du crime de haute trahiſon, celui qui rognera, altérera, ou limera, par une ſordide avarice, quelqu'une des monnoies du Royaume ou quelqu'une des autres monnoies dont l'uſage eſt reçu dans le Royaume. La même choſe eſt répétée dans le Statut 18, chap. 1, de la même Reine; mais d'une maniere plus étendue & en termes plus

généraux. Les Statuts 8 & 9, chap. 26, de Guillaume III, & celui 7, chap. 25, de la Reine Anne, qui rendirent celui de Guillaume d'un effet perpétuel, ſoumettent à la peine de haute trahiſon quiconque, de deſſein prémédité, aidera à l'altération des monnoies & en facilitera le débit, & ceux qui conſerveront chez eux des inſtrumens du monnoyage du Roi avec leſquels ils remarqueront des pieces de monnoie dont les lettres diſtinctives ſeroient effacées & dans le deſſein de rendre de vieilles monnoies diſcréditées ſemblables à celles qui auroient cours. Les Statuts 15 & 16, chap. 28, de George II, condamnent à la punition de la haute trahiſon ceux qui changent la couleur d'une monnoie courante pour augmenter ſa valeur, ſoit pour faire reſſembler celle d'argent à celle d'or & celle de cuivre à celle d'argent. Mais le même Statut veut que la peine ſoit remiſe au coupable qui dénonceroit deux de ſes complices & qui les convainqueroit de l'avoir été effectivement.

3°. La troiſieme eſpece de crimes de haute trahiſon créée par les Statuts modernes, ſont ceux dont le motif de la création a été d'aſſurer la ſucceſſion du trône dans la ligne proteſtante d'Hanovre. Pour cet effet, après l'acte qui transféra la Couronne dans cette illuſtre

Maiſon, les Statuts 13 & 14, chap. 3, de Guillaume III, déclarent atteint & convaincu du crime de haute trahiſon le Prince de Galles, fils ainé de Jacques II, alors âgé de 13 ans, ainſi que tous ceux des ſujets du Roi qui entretiendroient quelques correſpondances avec lui & ceux qui le ſerviroient, & lui remettroient de l'argent pour ſon uſage. Le Statut 17, chap. 39, de George II, déclare que ſi quelqu'un des fils de ce Prince entreprenoit d'aborder dans le Royaume & y abordoit en effet, de même qu'en Irlande ou dans quelques-uns des autres domaines de Sa Majeſté, il ſeroit jugé & puni comme coupable du crime de haute trahiſon ; ainſi que ceux qui entretiendroient correſpondance avec lui & lui feroient paſſer de l'argent, comme s'ils euſſent été atteints & convaincus d'avoir agi ainſi pour le Pere de ce Prince. Le Statut 1 & 2, chap. 17 de la Reine, ſoumet à la même peine tous ceux qui s'efforcent de s'oppoſer & d'écarter, ſoit directement ſoit indirectement, ceux qui y ſont appellés par l'acte qui l'a réglée. Le Statut 6, chap. 7, de la même Princeſſe, condamne encore à la même peine ceux qui compoſeront, feront imprimer & débiteront quelques écrits tendant à établir le droit de quelques autres perſonnes à la même ſucceſſion,

ou à révoquer en doute, & à conteſter le pouvoir de régler la ſucceſſion à la Couronne. Cette ſage doctrine, reçue aujourd'hui généralement parmi nous, avoit été cependant conteſtée autrefois. Et ce fut pour cet effet, que la Reine Eliſabeth donna le treizieme Statut de ſon regne, qui déclare que ceux qui accorderoient des droits au Trône à ceux que la Reine ou le Parlement n'auroient pas déſignés, encoureroient les peines deſtinées à la haute trahiſon. Après la mort de cette Princeſſe, on décerna la peine de la confiſcation des biens contre ceux qui ſoutiendroient cette doctrine, & cette rigueur s'eſt pratiquée dans le temps même où la ſucceſſion étoit la mieux affermie, & conſidérée même comme établie, *Jure divino.* Sous la Reine Anne, on fit encore de ce crime un crime de haute trahiſon, parce qu'alors le Royaume étoit ménacé d'une invaſion de la part du Prétendant; & en conſéquence de ce Statut, un imprimeur fut pendu, en 1719, pour avoir imprimé une brochure favorable à ce Prince intitulée : *Vox populi, vox Dei.*

Sur le crime de haute trahiſon, & ſur toutes les différentes branches qui le compoſent, nous obſerverons que, dans l'origine, il conſiſtoit uniquement dans un manque de

fidélité au Prince ; que les Législateurs en ont fait enſuite un ſi pernicieux uſage, qu'il a écarté l'idée primitive qu'on devoit en avoir. Il ne nous reſte préſentement qu'à faire connoître la nature de la punition que mérite ce crime.

La punition du crime de haute trahiſon, doit être très-ſévere & très-ſolemnelle. 1°. Le coupable doit être traîné ſur le pavé, & non amené au gibet ſur une charrette. Mais par compaſſion & par humanité, il eſt d'uſage de le conduire ſur une claie. 2°. Il doit être pendu par le col, avant qu'il ſoit étranglé. 3°. On doit le deſcendre de la potence, lui arracher le cœur & les entrailles, & les jetter au feu. 4°. Sa tête doit être coupée. 5°. Son corps mis en quatre quartiers, leſquels, ainſi que ſa tête, ſont expoſés dans les endroits indiqués par le Roi.

Le Roi peut commuer cette peine en celle d'avoir ſeulement la tête tranchée, ſur-tout ſi le coupable eſt d'une illuſtre naiſſance : car la partie principale de la peine étant la décolation, & le reſte du ſupplice comme pour le meurtre ou autre félonie, le Roi peut commuer la peine ordonnée par le jugement. Mais nous en parlerons plus amplement, dans la ſuite.

Le ſupplice des faux monnoyeurs n'eſt pas

auſſi cruel; il conſiſte à être pendu par le col, juſqu'à ce que mort s'enſuive. Mais par reſpect pour le ſexe, les femmes doivent être conduites juſqu'au gibet, & y être brûlées vives.

Nous parlerons ci-après des effets des jugemens rendus contre les coupables du crime de haute trahiſon, tant par rapport à la confiſcation de leurs biens, que par rapport à la proſcription & le déshonneur qui peut en réjaillir ſur leurs deſcendans. Nous traiterons ces différens points quand nous parlerons des ſuites que doivent avoir pour ces objets, les différens jugemens rendus par la Loi contre les coupables de toutes ſortes de crimes.

CHAPITRE VII.

Des Félonies ou Crimes envers la Prérogative du Roi.

AVANT que de parler des félonies ou crimes envers la prérogative Royale, il ne ſera pas hors de propos d'examiner ce qu'on doit entendre par félonie.

Nos Loix nomment félonie, toute eſpece de crimes pour l'expiation deſquels la Loi commune ordonne la confiſcation des biens du coupable. Elles donnent encore avec plus de raiſon le nom de félonie aux crimes qui doivent être expiés par la mort; mais dont ceux qui doivent la ſubir peuvent profiter du bénéfice du Clergé pour s'y ſouſtraire. Anciennement, tout félon qui étoit ſéculier & ne ſavoit point lire, étoit puni de mort: mais aujourd'hui la peine de mort eſt remiſe pour la premiere offenſe indiſtinctement à quiconque peut profiter du bénéfice du Clergé. La trahiſon elle-même, dit Sir Edouard COKE, portoit anciennement le nom de félonie. Mais en reconnoiſſant la vérité de cette aſſertion, nous obſerverons que le Statut des Trahiſons, 25, chap. 2, d'Edouard III, à l'occaſion de certains crimes qui n'étoient pas

qualifiés & ſur la qualification deſquels il pouvoit s'élever quelques doutes, on renvoie dans ce cas à la déciſion au Parlement, afin qu'il déclare s'il eſt crime de trahiſon ou d'une autre eſpece.

Généralement parlant, toutes trahiſons ſont félonies; mais toutes félonies ne ſont pas trahiſon. A quoi nous ajouterons, que tous crimes capitaux ſont dans certains cas, félonie, de même que pluſieurs autres crimes, quoiqu'ils ne ſoient pas punis de mort: comme par exemple, le ſuicide, l'homicide par accident ou pour ſa propre défenſe, le petit vol ou eſcamotage, qui tous emportent la confiſcation des biens. En ſorte que ce qui caractériſe eſſentiellement la félonie, ainſi que nous l'avons dit plus haut, c'eſt une offenſe qui non-ſeulement emporte la confiſcation des biens, mais encore des peines capitales rélativement aux degrés & à la nature du crime.

C'eſt aux temps de la Loi féodale qu'on peut faire remonter l'origine du mot félonie, puiſqu'on le trouve ſouvent employé dans les livres qui traitent des offenſes faites aux droits du Seigneur féodal; mais il eſt difficile de prononcer ſur ſon étimologie, puiſque tous les lexicographes y ont été fort embarraſſés, tels que *Prateus*, *Calvinus*, & autres. Pluſieurs d'entr'eux font dériver le mot

félon du mot grec qui veut dire impoſteur, trompeur; d'autres du mot latin *fallo*, *fefelli*, dont on a fait *fallonia*, puis *felonia* ou *folonia*. Sir Edouard COKE définit ainſi le crime de félonie : *crimen animo felleo perpetratum*, & dont la punition étoit la confiſcation de toutes les terres du vaſſal qui s'en trouvoit convaincu. La définition de Sir Edouard COKE rend très-probable l'opinion de Sir Henri Spelman, qui prétend que le mot *félon* vient du Teuton ou de l'Allemand; & il ſemble en effet qu'il eſt plus raiſonnable de penſer que le mot félon doive plutôt ſon origine à cette langue qu'à celle des Grecs & des Latins. Félon d'ailleurs, nous paroît, ainſi qu'à Mr. Spelman, dérivé des mots Teutons *fee*, qui ſignifie *fief*, fonds ou bénéfice, & *lon*, qui ſignifioit prix ou valeur. Ainſi le mot félonie exprimeroit la même choſe que *pretium feudi*, c'eſt-à-dire, la condition à laquelle un homme donne ſon fief à un autre, pour en jouir par le donataire ſa vie durant & enſuite retourner au donateur. Par-là, ſe trouveroit expliqué le mot de confiſcation féodale : car le vaſſal venant à *forfaiturer* envers ſon Seigneur, il perdoit de droit ſon fief ou bénéfice.

Nous obſerverons d'ailleurs, que c'eſt pour exprimer l'action du vaſſal, qui entraîne après

elle la confiſcation, que les écrivains féodaux s'en ſervent ordinairement, & que dans la Loi féodale, toute action, ſoit criminelle ou non, ſi elle produit la confiſcation du bien qui releve d'un fief, eſt toujours appellée action félonique; & que les conſtitutions féodales leur donnent la même qualification, ainſi qu'aux autres actions du vaſſal, qui de leur nature étoient plus criminelles : telles que celles de frapper ſon Seigneur ou de l'attaquer, de ſéduire ſa femme ou ſa fille : *ſcilicet per quas fœdum amittitur.* Comme, *ſi Domino ſervire noluerit. Si per annum & diem ceſſaverit in petenda inveſtitura. Si Dominum ejuravit, negaverit ſe à Domino fœdum habere, ſi à Domino in jus eum vocante ter citatus non comparuerit.*

Toutes ces actions, & notamment la derniere, ſont toujours qualifiées de félonie, *ſi fecerit feloniam Dominum forte cucurbitando.* Et comme ces actions, ou autres moins criminelles encore, entraînoient après elles la confiſcation du bien, à plus forte raiſon devoit-il en être de même pour celles qui étoient d'une plus grande importance, comme le viol & le meurtre. De ſon côté, le Seigneur pouvoit être félon à l'égard de ſon vaſſal & encourir la peine de la confiſcation de ſon bien au profit de ce dernier. *Si Dominus commiſit*

feloniam per quam vaſſalus amitteret feudum, ſi eam commiſerit in Dominum, feudi proprietatem etiam Dominus perdere debet. L'action félonique du Seigneur ſeroit, par exemple, s'il maltraitoit ſon vaſſal, qui, dans ce cas, ceſſeroit ſon ſervice envers lui. Et, ſuivant les Loix féodales, c'étoit la Cour du Seigneur qui prenoit connoiſſance de ces félonies, *per laudamentum ſive judicium parium ſuorum.* Ce qui s'obſerve encore de nos jours; puiſque c'eſt dans la Cour du Seigneur que ſe prononce la confiſcation des terres relevant d'un fief, & qu'on en fait hommage au Seigneur.

La confiſcation étant toujours la ſuite néceſſaire de la félonie, on peut regarder le terme de *confiſcation* comme ſynonime avec celui de félonie, dans l'idiôme de la Loi féodale. D'où nous pouvons tirer la conſéquence que cette Loi s'étant établie parmi nous, tous les crimes qui étoient ſuivis de la confiſcation des biens du coupable, furent nommés *félonies.* Et par la ſuite de cet uſage, on a appellé *félon* tous ceux qui commettoient quelque ſorte de crime que ce fût, quand bien même la Loi n'infligeroit point au coupable de peines ſemblables à celles qu'encourent les véritables félons de la Loi féodale. Ainſi la trahiſon, que dans les temps les

plus reculés, étoit ſuivie de la confiſcation des biens du coupable, fut préciſément à cauſe de cela nommée félonie.

Il s'enſuit de-là que ce n'eſt pas la peine capitale qui conſtate une félonie, & que celui qui commet un crime, pour lequel il ne ſubit pas cette peine capitale, peut cependant être félon comme celui auquel elle eſt infligée. Tel eſt le ſuicide, l'homicide involontaire ou forcé & le petit vol, qui ne ſont pas punis de mort & qui ſont cependant des félonies; tandis que l'héréſie, contre laquelle la Loi commune ne prononce pas la peine de confiſcation, n'eſt point félonie.

Ce n'eſt donc pas l'eſpece de l'action qui fait la félonie, mais l'eſpece de la punition; & comme celle de la confiſcation lui eſt proprement attachée, c'eſt auſſi cette peine qui la caractériſe. Toutes les félonies, obſerve Sir Edouard COKE, dont la peine eſt la mort du coupable, ſont auſſi punies par la confiſcation de ſes terres en fief ſimple qui en eſt la ſuite, au lieu que ceux qui ne ſont point dans le cas d'expier leur crime par la perte de leur vie, ne perdent que les biens mobiliers.

Mais l'idée qu'on doit ſe faire de la félonie eſt telle, qu'il eſt difficile de ne pas y attacher celle d'une punition capitale. Auſſi

la

la Loi conſidere-t-elle l'une comme inſéparable de l'autre ; & s'il arrive que quelque Statut déclare une offenſe félonie, la Loi y attache la peine de mort & celle de la confiſcation des biens ; mais ſans priver le coupable du droit de réclamer le privilege du Clergé, dont tout félon peut jouir une fois ſeulement, ſi par le Statut l'eſpece du crime n'eſt pas exceptée.

Ceci bien établi je conſidérerai comme félonie tous les crimes capitaux qui ſont au-deſſous de la trahiſon ; laquelle ſuivant l'idée que nous nous ſommes fait de la félonie dont la punition nous ſemble devoir être la mort, paroiſſent cependant être improprement appellés félonie. Mais comme j'ai diſtingué les félonies, qui ne ſont pas des crimes capitaux de ceux-ci qui ne ſont pas des félonies ; on peut s'en tenir à l'idée que nous en avons donnée, & ne voir dans les félonies que des crimes qui entraînent néceſſairement après eux la confiſcation des biens & à laquelle la peine de mort a été ajoutée.

Voyons maintenant les félonies qui attaquent le plus immédiatement la prérogative royale.

Ce ſont 1°. Les crimes qui ont rapport à la monnoie, & qui cependant ne ſont pas mis au nombre des crimes de trahiſon. 2°. Les

crimes commis contre le Conſeil du Roi. 3°. Celui de paſſer au ſervice d'un Prince étranger. 4°. Celui de diſpoſer des munitions de guerre & des armes appartenant au Roi. 5°. La déſertion des armées, en temps de guerre.

1°. Tous les crimes relatifs à la monnoie, & parmi leſquels on a placé pluſieurs fautes qui ne ſont pas aſſez conſidérables pour être miſes au rang des félonies, ont été déclarés tels par une ſuite de Statuts que je citerai ici, en ſuivant l'ordre des temps auxquels ils ont été donnés. Le Statut 27, chap. 3, d'Edouard I, défend d'apporter dans le Royaume des *polards* étrangers, monnoie ancienne de cuivre de bas alloy, qui aujourd'hui n'exiſtent plus; & cela ſous peine de mort & de la confiſcation des biens. Le Stat. 9, d'Edouard III, interdit la fonte de la monnoie ſterling, ſous peine de confiſcation de ladite monnoie. Le 14, d'Eliſabeth, chap. 3, déclare coupable de trahiſon ceux qui fondent dans le Royaume les monnoies étrangeres, celles même qui n'y ont pas de cours, ainſi que tous leurs complices, & nous en parlerons d'une maniere plus étendue dans la ſuite. Les Statuts 13 & 14, chap. 3, ordonnent la confiſcation des monnoies courantes d'argent qui ſeront fondues, & condamnent ceux qui contreviendront à cette Loi, à payer encore une amen-

de du double de la valeur de la matiere fondue, & à être privés des droits, & des privileges dont ils pourroient jouir en vertu de la qualité de bourgeois ou d'habitans de quelques Villes à laquelle ces privileges ſeroient attachés, & enfin à ſix mois de priſon. Les Statuts 6 & 7, d'Edouard III, chap. 17, veulent que ceux qui achetent ou vendent des rognures de monnoie & ceux qui les rognent, payent une amende de 500 ſterling, dont moitié pour le Roi & l'autre au dénonciateur; que leſdites rognures ſoient confiſquées & les coupables marqués à la joue, d'un R.. avec un fer chaud. Les Statuts 8 & 9, ch. 26, de Guillaume & Marie, déclarent félons toutes perſonnes qui donneront à la monnoie de cuivre la couleur de l'argent, qui vendront, acheteront ou offriront d'acheter ſous le nom d'argent, quelques métaux qui n'en ſeroient pas, ou qui auroient de la monnoie d'or & d'argent qui ne ſeroit pas au titre; de même que ceux qui contreferont quelques-unes des monnoies du Royaume, les altéreront, les rogneront, les fondront & les mettront en lingots pour les faire ſortir du Royaume. Mais comme on jugea enſuite que cela ne ſuffiſoit pas pour arrêter les entrepriſes des faux monnoyeurs & autres, qui, ſuivant la Loi commune, n'étoient placés qu'au rang des ſimples

fautes, on établit par les Statuts 15 & 16 de George II, chap. 28, que ſi quelqu'u donnoit en payement quelques monnoies con trefaites, il ſeroit, pour la premiere fois empriſonné pour ſix mois, & pour deux an pour la ſeconde, en donnant caution, & en fin pour la troiſieme, déclaré félon ſans pou voir réclamer le privilege du Clergé. Le mé me Statut ordonne que, quiconque aprè avoir reçu en payement de la fauſſe monnoie la gardera chez lui dix jours, ſera pour l premiere fois mis en priſon pour un an, e donnant caution de bonne conduite future & pour la ſeconde déclaré félon. Le mêm Statut condamne ceux qui contrefont monnoie de cuivre, à deux ans de priſon en donnant caution. On doit enfin regarde comme félonie, tout ce qui peut avoir rappo au faux monnoyage.

2°. Ce qui regarde les crimes de féloni relatifs au Conſeil du Roi, a été expli qué. 1°. Par le Statut 3, chap. 14, de Hen ri VIII, qui déclare félon quiconque éta au ſervice de la perſonne du Roi, ou rem pliſſant quelques-uns des offices de ſa Maiſon conſpire contre les perſonnes de ſon Con ſeil. 2°. Par le Statut 9, chap. 16, d'Anne qui veut qu'on puniſſe comme félons ceu qui attaquent, bleſſent ou attentent à la v

de quelqu'un des Conſeillers du Roi exercant leurs fonctions, & ſans que les coupables puiſſent réclamer le privilege du Clergé.

3°. Comme le ſervice étranger eſt incompatible avec la fidélité due à ſon Prince naturel, le Statut 3, chap. 4, de Jacques I, déclare félon quiconque ſortira du Royaume pour ſe mettre au ſervice de quelque Prince étranger; quand même il ne lui auroit pas prêté ſerment de fidélité. Par le même Statut, tout Gentilhomme ou autre perſonne d'un rang plus élevé, qui étant revêtu de quelque emploi à l'armée, ſortira du Royaume & ſe mettra au ſervice de quelque Puiſſance étrangere, ſans avoir auparavant donné deux cautions qui répondront pour lui qu'il ne ſe reconciliera point avec la Cour de Rome, & qu'il n'entrera dans aucun projet contraire à la fidélité qu'il doit à ſon Souverain naturel; & ceux qui font des enrôlemens pour l'étranger des ſujets du Roi, ou ſeulement facilitent, aident à leur embarquement & paſſage de la mer, ſans en avoir auparavant la permiſſion par écrit du Roi, ſont déclarés félons, ſans pouvoir réclamer le privilege du Clergé. Par le Statut 9, chap. 3, de George II, confirmé enſuite par le 29, ch. 17 du même Prince, les mêmes Statuts pardonnent à ceux qui auront été enrôlés, ſi 18 jours après, ils

déclarent ceux qui auront contribué à leur enrôlement : mais à condition que le séducteur ſera pris atteint & convaincu. Le Statut 29, chap. 17 du même Roi, déclare félons ſans bénéfice du Clergé, tous ceux de ſes ſujets qui ſeront au ſervice de France ou dans la brigade Ecoſſoiſe au ſervice du Prétendant, à moins qu'ils ne reviennent, ne prêtent un nouveau ſerment de fidélité & ne payent une amende de 500 liv. ſterl.

4°. Suivant le Statut 31, chap. 4, d'Eliſabeth, on déclare félons ceux qui ayant la garde des armes & munitions de guerre, ou des habillemens des ſoldats, en diſpoſeront à leur profit ou les mettront hors d'état de ſervir, juſqu'à la concurrence de vingt ſchellings ſeulement. Le Statut 22, chap. 5, de Charles II, ôte aux coupables de ce crime le droit de réclamer le privilege du Clergé, & prononce la même punition contre ceux qui cauſeront quelque dommage aux munitions navalles. Et quant aux dégats d'une moindre valeur que celle ci-deſſus énoncée, le Statut 1, chap. 25, de George I, veut qu'ils ſoient réparés par l'amende & l'empriſonnement.

5°. Le crime de déſertion en temps de guerre, des armées de terre & celles de mer, ſoit que l'armée ſoit en Angleterre, ou dans le continent, par la Loi Martiale & par la Loi

Maritime & par le Statut 18, chap. 19, de Henri VI & celui 5, chap. 5, d'Eliſabeth, ſont déclarés félons, mais on leur laiſſe le droit de réclamer le privilege du Clergé. Par les Statuts 2 & 3, chapitre 2, d'Edouard VI, ce droit leur fût ôté & la connoiſſance du crime de déſertion fut attribuée au Cours de Juſtice de chaque Comté. Les mêmes Statuts ont auſſi pourvu à la punition des autres crimes militaires d'une moindre conſéquence, ſoit par les amendes, ſoit par l'empriſonnement & autres peines.

CHAPITRE VIII.

Du Præmunire.

LA troiſieme eſpece d'offenſe qui affecte immédiatement le Roi & ſon Gouvernement, & qui pourtant n'eſt point punie par la peine capitale, eſt celle de *præmunire*, appellée ainſi de ces mots : *præmunire facias*, qui commencent le *writ* ou écrit préparatoire donné pour commencer l'inſtruction d'un procès, & qu'on peut appeller une aſſignation, par laquelle A eſt averti de paroître devant le Juge, afin de répondre à l'accuſation portée contre lui, & laquelle eſt détaillée dans le *writ*. L'uſage s'en eſt introduit dans les temps où les Papes exerçoient un pouvoir ſi exhorbitant, qu'il étoit devenu inſupportable à nos ancêtres, malgré leur zele & leur ſoumiſſion pour la Cour de Rome.

Il eſt bon d'obſerver que les principes de la Religion, qui, lorſqu'ils ſont vrais, peuvent contribuer à rendre les hommes meilleurs & à en faire de bons citoyens, peuvent, lorſqu'ils ſont altérés, nuire beaucoup au gouvernement civil, & contribuer même à ſon renverſement : parce qu'alors ils ſervent à couvrir les pernicieux deſſeins de ceux

dans le cœur desquels ils se sont établis. C'est ainsi que les Druides, dans l'Occident, à l'aide de la superstition payenne, exercerent leur autorité tyrannique, & que les Arabes, dans l'Orient, par la terreur qu'inspiroient les plus affreux ravages, établirent la religion Mahométane. Les uns & les autres n'ont que trop prouvé par leur conduite, que dans tous les temps, dans tous les âges & dans tous les pays, la tyrannie civile unie à l'ecclésiastique, se sont toujours prêté un mutuel secours. On peut dire pourtant, à la gloire de l'Eglise Anglicane, (& c'est une forte présomption de la vérité de ses principes & de la droiture de ses principaux Ministres,) que sa conduite a toujours été irréprochable. Que son Clergé, inébranlable dans sa doctrine, eut toujours des mœurs pures. Que l'ambition de ses membres ne les a jamais portés jusqu'à briser les liens de la société, à méconnoître les droits légitimes & sacrés du Gouvernement civil, ni à jamais connoître dans les matieres de foi, d'autres guides que les Ecrivains sacrés. Qu'ils obéissent sans murmure au Magistrat civil, dans tout ce qui regarde le civil; au Roi, comme chef de l'Etat, & au Parlement, comme Législateurs de la Nation. Qu'autant que leurs principes sont favorables au maintien du contrat social, au-

tant ceux des autres en ſont deſtructifs, en ce qu'ils affoibliſſent les liens & les obligations ſans leſquelles aucune ſociété politique ne peut ſe maintenir; en ce qu'ils autoriſent l'uſurpation ſur les droits du Souverain & ſur l'autorité dont il eſt revêtu, &, que profitant de la ſuperſtitieuſe ignorance des eſprits, ils établiſſent par degrés en leur faveur une indépendance temporelle égale à la ſpirituelle, ainſi que l'ont fait les Anabaptiſtes, en Allemagne, les Presbitériens, en Ecoſſe, & cette ſecte d'Indépendans qui, en Angleterre, parvint même juſqu'à répandre le ſang de ſon légitime Souverain, à renverſer l'égliſe nationalle, à détruire la Monarchie, à ébranler les plus fermes ſoutiens de la Loi, à annéantir la juſtice, à attaquer les propriétés & même à tenter de faire de l'Etat une ſociété politique de prétendus ſaints, qui, ainſi qu'eux-mêmes, n'euſſent été que des vrais hypocrites. L'autorité Papale eut des progrès auſſi rapides, plus étendus, mieux affermis par ceux qui l'exerçoient; dès-là plus difficiles à arrêter. Elle fut reſſerrée, quoiqu'avec peine, & par la ſuite annéantie dans certains pays; mais elle continua à ſubſiſter dans d'autres, après avoir été bornée dans certaines limites. Nous pourrions rappeller ici ce qu'ont fait les Jéſuites, le pouvoir exhorbitant qu'ils exerçoient dans

preſque toute la Chrétienté : pouvoir que preſque toutes les Puiſſances autoriſoient, & qu'enfin elles ont ceſſé de favoriſer & de ſoutenir.

Mais le ſujet que nous traitons dans ce Chapitre, demande que nous nous arrêtions par préférence, ſur les vaſtes entrepriſes jadis formées dans ce Royaume, par le Clergé Romain; ſur les moyens qu'il employa pour effectuer ſes deſſeins, dont la rigueur de la Conſtituion & la ſageſſe de notre Parlement, ont non-ſeulement empêché l'exécution & arrêté les conſéquences, mais les ont même fait tourner à l'avantage de la Nation, en leur faiſant produire des effets abſolument contraires à ceux pour leſquels ils avoient été conçus.

L'ancienne Egliſe Britannique, quelqu'ait été ſon fondateur, étoit indépendante des Evêques de Rome. Lorſque les Saxons, qui étoient encore Payens, s'emparerent du pays, tous les Chrétiens qui habitoient les parties de l'Isle ſoumiſes à leurs loix, ſe refugierent dans les Provinces les plus éloignées, & y reſterent juſqu'à ce que le Moine Auguſtin, & d'autres Miſſionnaires, envoyés comme lui par la Cour de Rome, euſſent opéré la converſion des Conquérans mêmes.

La doctrine de Rome introduite par-là,

ſe mêla avec celle de l'ancienne Egliſe ; mais les Papes n'eurent depuis ce temps juſqu'à celui de la conquête par les Normands, aucune autorité civile dans le Royaume. Le Pontife qui regnoit alors à Rome, conſacra l'entrepriſe du Duc Guillaume ; il lui envoya un étendard béni par lui, en ſigne d'approbation ; & ſaiſiſſant cette occaſion comme très-favorable pour étendre ſon autorité ſpirituelle, Guillaume s'y prêta de ſon côté, d'autant plus volontiers, qu'il étoit de ſa politique d'affoiblir l'autorité des Evêques nationaux, & même de mettre ſur leurs ſieges des Evêques Normands, qui, nés dans un pays d'eſclavage, aidaſſent leur maître de tout leur pouvoir à donner de la ſolidité aux chaînes d'un peuple libre, que leur Souverain venoit de ſoumettre à ſes Loix.

La baſe la plus ſolide d'un Gouvernement légal, eſt une ſubordination de rangs bien établie, une autorité graduelle qui aille toujours en augmentant juſqu'au premier Magiſtrat. C'eſt même par cette gradation, qui commençant à l'eſclave, va progreſſivement juſqu'au Sultan, qu'on peut donner quelque conſiſtance & aſſurer le gouvernement tyrannique du Deſpote : avec cette ſeule différence, que dans un Gouvernement régulier, l'autorité qui y eſt exercée eſt fondée ſur les vrais

principes de la ſociété, & que l'obéiſſance qu'elle exige l'eſt ſur la raiſon même. Au lieu que dans un Gouvernement irrégulier, tel que celui du Deſpotiſme, l'autorité n'a d'autres bornes que la volonté abſolue du maître, dont il n'eſt pas même permis à l'inférieur d'examiner les motifs, encore moins les droits. Le Clergé de Rome établi dans cette Isle, dans l'intention d'aſſervir toutes les conſciences, de ſoumettre à ſes volontés tous les eſprits, ſe ſoumit lui-même aveuglément à une obéiſſance entiere & abſolue envers les Evêques, & ceux-ci ſe dévouerent de leur côté aux volontés du Pontife de Rome, dans lequel ils reconnoiſſoient une infaillibilité entiere & une autorité qui s'étendoit ſur tout le monde Chrétien. Dans les cas douteux, leurs déciſions étoient ſuprêmes & ces déciſions étoient appuyées par les anathêmes & les cenſures ſpirituelles lancées contre ceux qui refuſoient de s'y ſoumettre. On a vu même les Evêques de Rome détrôner les Rois, avec le ſeul ſecours de leur artillerie ſpirituelle, lorſque les Souverains voulurent, en s'appuyant de l'Evangile même, s'oppoſer à l'exécution des Loix Papales.

Mais quoique les Papes ſentiſſent combien l'Empire qu'ils exerçoient ſur le ſpirituel, aſſureroit leur autorité vis-à-vis des hommes

pieux & des conſciences timorées; ils penſerent que pour la généralité, il falloit que cette autorité fût appuyée par quelque choſe de plus ſolide. Ce fut pour cet effet, que la Cour de Rome s'occupa avec tant de ſoin de tous les moyens qui pourroient, en la rendant opulente, lui donner une force réelle. Elle imagina la doctrine du rachat des ames, créa de nouveaux péchés, & vendit des indulgences aux riches, qu'elle exempta d'en faire pénitence. Le droit Canon fut promulgué; & pour l'expiation des crimes, on infligea aux coupables une peine, *pro ſalutæ animæ*, & dont on pût ſe racheter à prix d'argent. Les Canons de l'Egliſe défendoient la pluralité des bénéfices, ordonnoient la réſidence aux Bénéficiers, prohiboient les mariages dans le ſeptieme degré : mais Rome diſpenſa de la rigueur des Canons, au moyen d'une certaine ſomme qu'elle exigeoit de ceux qui les enfreindroient. Enfin, pour tout dire en un mot, plus de 100 Canaux furent ouverts pour faire paſſer l'argent des laïques & même celui du Clergé, dans les coffres du Pape.

L'établiſſement du Gouvernement féodal dans preſque toute l'Europe, ayant mis en uſage la doctrine, que toutes terres relevoient du Souverain qui en étoit le poſſeſſeur pri-

mordial ; les Papes, ſur ce modele, imaginerent celle que tous les emplois, toutes les places & les dignités de l'Egliſe, dépendoient d'eux. Ce fut d'abord en Italie qu'ils établirent cette doctrine, d'où elle paſſa en Angleterre. L'Evêque de Rome fut alors une eſpece de Seigneur féodal, & tous les collateurs des bénéfices furent cenſés tenir de lui leur droit de patronage. Et comme les féodaux avoient été donnés gratuitement, & qu'en conſéquence on les appelloit bénéfices, on nomma de même une Cure ou tout emploi Eccléſiaſtique. La poſſeſſion d'un bénéfice laïc, ſe donnant par l'inveſtiture, les Evêques de Rome ſuivirent le même uſage pour les bénéfices Eccléſiaſtiques. A défaut d'un tenant légal, le bénéfice laïc retournoit au Seigneur Suzerain ; & à défaut de préſentation, le bénéfice Eccléſiaſtique paſſoit à la diſpoſition de l'Evêque. Les dîmes annuelles payées par les Clergé, équivaloient aux redevances féodales réſervées par le donateur lors de l'établiſſement du fief : la foi & hommage du vaſſal, étoient repréſentés par le ſerment canonique exigé par le ſupérieur du bénéficier.

Les premieres ſaiſines des tenures militaires, ſervirent de modele pour l'établiſſement des annates, & les taxes & impôts levés par

les Princes ſur leurs vaſſaux, donnerent l'idée aux Papes d'en lever ſur les Eccléſiaſtiques, par le miniſtere de leurs Légats *à latere*. Ainſi fut établie, parmi nous, la levée du *denier de S. Pierre*, & toutes les autres levées d'argent que les Papes firent, ſous différentes dénominations.

Les Papes, qui avoient pris les Princes pour modeles dans l'établiſſement de leur autorité & de leurs droits, les porterent, avec le temps, bien au-delà du point où les Seigneurs féodaux avoient porté les leurs : car ils s'attribuerent la nomination à tous les bénéfices qui devenoient vacans, lorſque le poſſeſſeur étoit à Rome, ou en voyage pour y aller ou pour en revenir, ou par ſa promotion à un Abbaye ou à un Archevêché : *etiam ſi ad illa perſonæ conſueverint & debuerint per electionem, aut quemvis alium modum aſſumi*... Ce qui étoit tout-à-fait contraire au droit canonique, qui avoit déclaré que dans le cas d'une promotion à un bénéfice plus conſidérable, le Patron ne perdroit pas plus ſes droits que le Seigneur ne perdoit les ſiens dans le cas de l'échange d'un fief contre un autre. Cette maniere, au reſte, de mettre fin aux vacances des Bénéfices, introduiſit l'uſage des bénéfices en Commande, qui dans l'origine étoient une eſpece de ſurvivance

vance que les Papes donnoient aux bénéfices avant qu'ils fuſſent vacans; & ce moyen fut ſouvent mis en uſage pour pluſieurs autres droits de patronage, dont les Papes s'emparerent. Par ce moyen, ils faiſoient paſſer les bénéfices Eccléſiaſtiques d'Angleterre aux Italiens & à des étrangers qui ignoroient autant nos Loix, & nos conſtitutions qu'elles étoient peu conformes à leurs mœurs & à leur goût. La nomination aux Evêchés étoit une ancienne prérogative de la Couronne, qui en ayant été arrachée ſous Henri I, & ſous ſon fils Jean, paſſa aux Chapitres. Mais au moyen des fréquens appels à la Cour de Rome, & des difficultés qui naiſſoient à chaque Election pour la rendre canonique, le droit d'élire paſſa tout entier au Pape. Nous finirons le détail de toutes ces uſurpations, par l'audace qu'eut le Pape Innocent III, de demander au Roi Jean, lequel eut la baſſeſſe d'y conſentir, la réſignation de ſa Couronne. Au moyen de quoi, celle d'Angleterre devint un patrimoine de St. Pierre, & dont ſes ſucceſſeurs pouvoient diſpoſer. Innocent en diſpoſa même en effet, puiſqu'il ne la remit à Jean, que ſous la condition acceptée par ce lâche Souverain, de ne la porter à l'avenir que comme vaſſal du Pape, & de lui payer un tribut annuel de 1000 marcs d'argent.

Le chef-d'œuvre de la politique Romaine, fut l'établiſſement des Moines en Angleterre. Non contens de voir les Eccléſiaſtiques poſſéder les dîmes que les terres payoient aux Miniſtres qui deſſervoient les Cures, la Cour de Rome avoit formé le projet de faire paſſer la propriété de ces mêmes terres aux Eccléſiaſtiques, afin d'en avoir la diſpoſition. En conſéquence, des Religieux de toute eſpece furent envoyés ; on leur forma des établiſſemens, on leur bâtit des maiſons, on leur donna des biens, & avec tant de profuſion que ſi la puiſſance législative n'y eût pas mis de bornes, il ne fût peut-être pas reſté un pouce de terrein qui ne leur eût appartenu. Ces Moines menoient une vie auſtere, rien ne paroiſſoit les attacher au monde ; le vœu de pauvreté qu'ils faiſoient, ſembloit les laiſſer ſans intérêt pour les choſes temporelles, & celui de charité ſans liens avec la ſociété. La vie retirée qu'ils menoient, les pratiques de Religion qu'ils obſervoient, gagnoient tous les cœurs & mettoit dans leur dépendance tous les eſprits. Mais le vœu principal, le projet qui les occupoit le plus, étoit d'étendre le pouvoir & d'accroître l'influence du Pape, leur premier Supérieur. D'ailleurs, tout ſembloit ſe réunir pour les favoriſer : le déſordre & la confuſion regnoient dans notre Isle, on ſe per-

mettoit les violences les plus grandes, on commettoit les actions les plus atroces, on menoit la vie la plus diſſolue; les Moines, les Eccléſiaſtiques & le Pape, perſuadoient aux coupables, que pour obtenir le pardon de leurs crimes, il ſuffiſoit de bâtir quelque temps avant leur mort un Monaſtere, de fonder une maiſon Religieuſe & de la doter richement. Telle fut l'origine, le prétexte & la cauſe, de cette quantité d'Abbayes & de maiſons Religieuſes qui furent fondées & bâties dans le ſiecle qui ſuivit la conquête; ainſi que de cette multitude de donations qui leur furent faites, de terres, de fiefs, de Seigneuries, même de Baronnies. On étoit alors perſuadé, que donner aux Moines, c'étoit donner à Dieu même, & qu'aliéner les biens de l'Egliſe, ou s'en emparer, c'étoit une action ſacrilege.

Je dois auſſi rappeller au lecteur, tout ce que la Cour de Rome imagina pour mettre ſon Clergé dans l'indépendance du Magiſtrat civil. Elle prétendit que la juriſdiction Eccléſiaſtique devoit être diſtincte de la juriſdiction ſéculiere, que les Juges de celle-ci n'avoient aucune autorité ſur ceux de celle-là, & que les jugemens dans les affaires qui intéreſſoient les biens & les perſonnes du Clergé, n'avoient pas beſoin pour être valides, de

l'interpoſition de l'autorité Royale. Le *privilegium clericale*, fut inventé pour mettre les membres du Clergé à couvert de toute autre punition, que de celles qui leur ſeroient infligées par leurs propres Juges. Nous ne nous étendrons pas davantage ſur ce *privilegium clericale*, en ayant déja parlé amplement dans d'autres endroits de cet ouvrage, ainſi que de ce qui regarde l'hiſtoire des Cours Eccléſiaſtiques & des biens de main-morte. Il me ſuffira de dire, que le pouvoir Papal fut ſi bien établi, & ſi étendu, qu'il fallut que pluſieurs ſiecles ſe paſſaſſent pour en connoître toutes les branches, & un plus grand nombre encore pour l'attaquer & l'affoiblir. Car non-ſeulement il étoit ſoutenu par une autorité redoutable exercée à l'aide de la ſuperſtition & du fanatiſme ſur tous les eſprits; mais encore appuyé par une quantité d'Auteurs célebres, par une foule de Partiſans de la tyrannie, & même par un grand nombre de perſonnes de bonne foi. Les yeux du peuple cependant ſe deſſillerent : devenu plus éclairé, il s'éleva enfin contre l'autorité Romaine, qu'il avoit lui-même favoriſée, & il aida de toutes ſes forces à ſa deſtruction. Ce fut alors, qu'il ſentit qu'autant il étoit inconſéquent d'être membres d'une ſociété, ſans avoir une parfaite connoiſſance des obligations qu'on avoit

à remplir envers elle, autant il étoit ridicule de prétendre être indépendant de l'autorité qui protege nos droits & notre liberté, & qui ne demande d'autre dépendance que celle qui eſt preſcrite par les Loix de la Communauté même.

Après avoir fait connoître l'origine & les progrès des uſurpations Papales en Angleterre ; retournons maintenant au Statut de *Præmunire*, qui fut donné pour y mettre obſtacle. Edouard I, Prince ſage & magnanime, fut très-attentif à s'oppoſer à ces ſortes d'uſurpations : il ne permettoit aux Evêques de ſon Royaume d'aſſiſter à aucuns Conciles généraux, qu'après leur avoir fait jurer de ne pas prêter ſerment de fidélité & d'obéiſſance au Pape. Il ne ſouffrit pas qu'on publiât, ſans ſon conſentement, aucune Bulle ni aucun décret de Rome. Au mépris du prétendu droit de Suzeraineté que le Pape vouloit faire valoir, il attaqua l'Ecoſſe ; il forca le Clergé à payer une taxe impoſée par le Parlement, quoique le Pape le leur eût défendu ; il donna de nouveaux Statuts de mainmorte, & arrêta par-là l'envahiſſement commencé par le Clergé de toutes les terres du Royaume. Il fit punir, comme traître, un de ſes ſujets qui avoit obtenu du Pape une Bulle d'excommunication contre un autre. Dans la

trente-cinquieme année de ſon regne, il donna le premier Statut pour empêcher les Evêques de nommer aux bénéfices, avant qu'ils fuſſent vacans : & ce Statut eſt regardé par Sir Edouard COKE, comme le fondement de tous les Statuts de *præmunire* qui furent donnés depuis. La violation de ces Statuts eſt conſidérée, avec juſte raiſon, comme un crime immédiat envers le Roi ; puiſque tout ce qui peut tendre à augmenter le pouvoir Papal doit néceſſairement produire l'affoibliſſement de celui de la Couronne.

Sous le regne du foible Edouard II, le Pape tenta encore de nouvelles entrepriſes : mais le Parlement, qui étoit alors rempli d'hommes fermes & courageux, s'y oppoſa avec vigueur ; & l'un des principaux reproches qu'on fit alors à ce malheureux Prince, fut d'avoir ſouffert l'introduction des Bulles du Pape dans ſes Etats. Edouard III, d'un caractere tout différent, commença par uſer de ménagement avec le Pape. Il lui écrivit, conjointement avec la Nobleſſe du Royaume, pour ſe plaindre de ſes entrepriſes. La réponſe qu'il en reçut, fut fiere, menaçante, & même pleine de mépris. Le Pape ſe croyoit aſſuré de la protection du Roi de France, nouvellement reconcilié avec le Pontife, & de celle de l'Empereur, qui, peu d'années au-

paravant, avoit fait donner par la Diette, tenue à Nuremberg, en 1323, un décret pour empêcher le Pape de nommer par proviſion aux bénéfices vacans. Le Roi Edouard, peu épouvanté des menaces du Pape, lui répondit : que ſi l'Empereur & la France ſe déclaroient contre lui, il auroit lui-même recours aux armes pour défendre les droits de ſa Couronne. Il fit en même temps établir des Loix très-ſéveres contre les Proviſeurs du Pape. Il fut ordonné qu'il ne pourroit nommer à aucun Evêché, dont le ſiege ne ſeroit pas vacant; & que ſi quelqu'un ſe trouvoit ſaiſi d'une Bulle de cette eſpece, il ſeroit obligé de payer une amende telle que le Roi le jugeroit à propos, & même empriſonné, juſqu'à ce qu'il eût renoncé à faire uſage de cette Bulle. La même punition fut infligée à tous ceux qui citeroient le Roi ou quelqu'un de ſes ſujets, à comparoître devant le Pape. Urbain V voulut faire revivre le prétendu vaſſelage du Royaume, & demander le payement du tribut auquel le Roi Jean s'étoit ſoumis; mais le Parlement aſſemblé, la quatrieme année d'Edouard, déclara nul & d'aucune valeur tout ce que le Roi Jean avoit fait en faveur du S. Siege : attendu que le Parlement n'y avoit pas concouru, & que d'ailleurs de pareils actes étoient contraires au

ſerment que ce Prince avoit fait à ſon couronnement. Il fut, en outre, réſolu d'employer toutes les forces de la Nation pour réſiſter à celles dont le Pape pourroit vouloir ſe ſervir, pour faire valoir ſes prétendus droits.

On jugea à propos, ſous Richard II, de fortifier encore ces mêmes Loix; & en conſéquence, on donna le Statut 3, chap. 3, & enſuite le Statut 7, chap. 12, par leſquels tout étranger fut déclaré ne pouvoir donner ſon bénéfice à ferme, (& cela afin de forcer tous les Bénéficiers à réſider dans le Royaume) & que ces mêmes étrangers ne pourroient poſſéder aucuns bénéfices Anglois. Et, au cas qu'il s'en préſentât quelques-uns pour ſe mettre en poſſeſſion de ceux dont ils auroient été pourvus par le Pape, qu'ils ſeroient obligés de payer l'amende portée par le même Statut des Proviſeurs. Le Statut 12, chap. 15, de Richard, déclara que tout ſujet du Roi, qui auroit accepté la nomination d'un étranger à un bénéfice non vacant, ſeroit déclaré hors de la protection du Roi, & que le bénéfice ſeroit impétrable. Par le Statut 13, chap. 2, du même Roi, la peine du baniſſement & celle de la confiſcation furent ajoutées. Et par le chap. 3, que quiconque apporteroit d'au-delà des mers une excommunication contre ceux qui feroient exécu-

ter les précédens Statuts des Proviſeurs, ſeroient empriſonnés, leurs biens confiſqués, & qu'ils ſeroient mutilés & mis à mort.

Les *writs* donnés pour mettre à exécution tous ces différens Statuts de *præmunire*, commencent, comme nous l'avons déja dit, par ces mots : *præmunire facias, &c.* Et l'on doit regarder ces *writs* comme des citations & des aſſignations dont on a voulu déſigner l'eſpece, ainſi que celle de l'offenſe, par le mot *præmunire* : laquelle offenſe eſt de maintenir ou de favoriſer le pouvoir Papal. Le premier Statut où l'on a fait uſage de ces mots en a pris le nom, & tous ceux qui ont été donnés depuis, pour le même objet, ont été nommés de même. Le premier de ces Statuts, eſt le 16, c. 5, de Richard II, par lequel il eſt ordonné, que quiconque fera paſſer de Rome, ou d'autre part, des excommunications, citations, bulles, décrétales, &c. ſoit contre le Roi, ſes droits, ſa Couronne & ſon Royaume, ſera déclaré hors de la protection du Souverain; que ſes terres & ſes biens ſeront confiſqués au profit du Roi; qu'il ſera ſaiſi au corps pour répondre au Roi & à ſon Conſeil, où le procès de *præmunire facias* lui ſera fait comme on le feroit à ceux qui auroient violé le Statut des Proviſeurs, & que

tous leurs adhérens, complices, & inſtigateurs ſeront traités de même.

Par le Statut 2, chap. 3, de Henri IV, toutes perſonnes qui accepteront du Pape quelque diſpenſe d'obéir à leurs Supérieurs ou à l'Ordinaire, doivent payer l'amende de *præmunire*. Et ce Statut eſt le dernier qui ait été donné pour cet objet, ſans doute parce qu'il parut ſuffiſant, ainſi que les autres Statuts, pour arrêter les entrepriſes des Papes; leſquelles, d'ailleurs, ne furent plus d'une auſſi facile exécution dans le ſiecle ſuivant, où l'eſprit de la Nation s'éleva de plus en plus contre les prétentions des étrangers : au point que, ſous le regne de Henri V, les Prieurés & les Abbayes, poſſédés par des étrangers, furent ſupprimés, & leurs terres réunies au Domaine de la Couronne, & que depuis l'on ne tenta plus rien en faveur des Juriſdictions que les étrangers s'étoient attribuées ſur le Clergé, tant régulier que ſéculier.

Un Ecrivain, d'ailleurs fort ſavant, s'eſt trompé, lorſqu'il a dit, que, ſous Henri VI, l'Archevêque de Cantorbery & autres Evêques d'Angleterre, offrirent au Roi un ſecours conſidérable d'argent, s'il vouloit conſentir à la ſuppreſſion de tous les Statuts des Proviſeurs, notamment au 16me. de Richard II, & que cette propoſition fut rejettée. Ce fait eſt faux

dans tous ſes points. Car, quand même la propoſition eût été faite, elle ne l'eût pas été par les Evêques ſeuls, mais par le Synode Provincial, tenu l'an 1439, la dix-huitieme année de Henri VI. Mais ce Synode n'a pas haſardé une propoſition de cette nature, puiſque lui-même refuſa de recevoir une Bulle de Rome, qui lui fut alors préſentée. Le Synode ne demanda point au Roi la ſuppreſſion des Statuts des Proviſeurs, ni celle du Statut de Richard; mais il ſupplia le Roi de faire faire par le Parlement quelque changement à ces mêmes actes, auxquels on avoit donné une trop grande extenſion; attendu que les objets n'étoient pas aſſez clairement expliqués.

La requête du Synode contenoit, en ſubſtance, que les amendes & peines portées par les Statuts des Proviſeurs, ne ſeroient infligées qu'à ceux ſeulement qui iroient à Rome, qui y citeroient quelqu'un au tribunal du Pape, ou apporteroient dans le Royaume quelque Bulle ou de Rome ou de quelqu'autre pays contre les Cours ſpirituelles, ou civiles, dans leſquelles ils ſeroient attaqués. Cette requête, loin d'être rejettée par le Roi, fut bien acceuillie; il promit même de la recommander au Parlement; & il promit, de plus, que perſonne ne ſeroit inquiété

ſur ces objets, juſqu'à ce que le Parlement en eût décidé. Le Synode fut même ſi ſatisfait de cette réponſe du Roi, qu'il lui accorda une dîme ſur les biens Eccléſiaſtiques.

Quant à l'Archevêque de Cantorbery, il étoit bien éloigné de favoriſer les prétentions de la Cour de Rome, puiſqu'il s'étoit déclaré ouvertement contre elle. Sous le regne de Henri V, on l'avoit vu détourner le frere du Roi d'accepter la dignité de Cardinal & celle de Légat *à latere*; par la ſeule raiſon qu'il feroit une action défendue par les Statuts des Provinces; & que d'ailleurs, ce ſeroit agir contre les libertés de l'Egliſe & de la nation Angloiſe. Car comme il s'en explique lui-même dans ſa lettre au Roi, il fut porté à s'oppoſer à cette nomination, parce qu'il crut qu'il étoit de ſon devoir envers Dieu & l'Egliſe, d'agir ainſi pour remplir dignement la place où Dieu & le Roi l'avoient placé. Ce langage n'étoit sûrement pas celui d'un homme eſclave de Rome; mais d'un digne Evêque, & dont les principes étoient diamétralement oppoſés aux uſurpations Papales. D'ailleurs, on le vit, la 17me. année du regne de Henri VI, refuſer de ſacrer l'Evêque d'Eli, qui avoit été nommé par le Pape Eugene IX, & quelques années auparavant la ſixieme de Henri VI, il avoit formellement refuſé d'obéir aux ordres réitérés

que le Pape lui donnoit de mettre tout en œuvre, & même les moyens les plus violens, pour faire révoquer le Statut de *præmunire*, que le Pontife appelloit un Statut exécrable, & capable de damner tous ceux qui s'y ſoumettroient. La Cour de Rome fut tellement irritée de cette fermeté de l'Archevêque de Cantorbery, qu'elle lança depuis contre lui une bulle de ſuſpenſion de toutes ſes fonctions d'Archevêque, & de laquelle il appella au Concile général. Toute la nation alors s'intéreſſa pour lui; les Seigneurs ſpirituels & temporels ainſi que l'Univerſité d'Oxford, écrivirent au Pape pour prendre ſa défenſe. La Chambre des Communes fit plus encore; elle préſenta au Roi une adreſſe pour l'engager à envoyer une Ambaſſade ſolemnelle au Pape en faveur de l'Archevêque, qui n'avoit encouru la colere du Pontife de Rome, que parce qu'il s'étoit oppoſé à l'exercice de ſon pouvoir exceſſif.

C'eſt dans la faveur que l'on accordoit à ce pouvoir, ainſi qu'à ſon exercice dans notre Iſle, que conſiſtoit le crime de *præmunire*. C'étoit en effet, un Empire dans un Empire: *imperium in imperio*; puiſque c'étoit accorder au Pape une obéiſſance, qui n'étoit due qu'au Roi ſeul. Lors de la Réformation, époque où l'on donna au Statut de *præmunire* la plus grande extenſion, parce que ce fut celui

où l'on attaqua avec plus de vigueur le pouvoir Papal : attendu que le Royaume renonça à toute eſpece d'obéiſſance pour le Pape, & rompit entiérement avec Rome ; on fit de nouveaux Statuts pour empêcher qu'il y eût à l'avenir aucune eſpece de liaiſon entre l'Angleterre & la Cour de Rome. Le Statut 24, chap. 12, du regne de ce Prince, & celui 25, chap. 19 & 21, ſoumettent à la peine de *præmunire*, quiconque appellera à la Cour de Rome de quelque jugement rendu par les Cours de Juſtice du Roi : ce qui auparavant, quoique contraire au Statut de *præmunire*, avoit cependant été toléré dans certains cas. Pour rendre au Souverain l'entier exercice de ſon droit d'élection aux Evêchés & aux Archevêchés, & cependant conſerver les anciennes formes, Henri VIII, donna un Statut (c'eſt le 25, chap. 20,) par lequel il ordonna que dans le cas, où le Doyen & le Chapitre refuſeroient de choiſir pour remplir le ſiege vacant, celui qui ſeroit nommé par le Roi, & que les Archevêques refuſeroient de le ſacrer, ils encoureroient les uns comme les autres, les peines portées par le Statut de *præmunire*. Le Statut 4, d'Eliſabeth, condamne aux mêmes peines quiconque refuſera de faire le ſerment de ſuprématie; de même que ceux qui reconnoîtroient la juriſdiction du

Pape : avec cette différence, que pour la récidive, ils ſeroient punis comme coupables de haute trahiſon. Le Statut 13, chap. 2, de la même Princeſſe, défend de porter des *Agnus Dei*, des Croix, des Roſaires & autres reliques ou choſes bénites par le Pape; veut que les réfractaires ſoient cités par-devant le Juge de paix; & que ſi, en étant inſtruit, quelqu'un laiſſoit paſſer quinze jours ſans le déclarer au Conſeil Privé, le Statut veut qu'il ſubiſſe comme les coupables les peines portées par le Statut. Le troiſieme, ch. 5, de Jacques I, ne condamne qu'à une amende de 4 ſchel. quiconque vendra des livres Papiſtes. Le 27, chapitre 2, d'Eliſabeth, condamne aux peines portées par le Statut de *præmunire*, quiconque donneroit des ſecours d'argent ou autres, pour ſoutenir au-dela des mers, des Colleges de Jéſuites ou des Séminaires Papiſtes, & qui pourvoiroient dans l'intérieur du Royaume, à l'entretien de quelques Prêtres ou Jéſuites.

Dans l'origine, le but de la Légiſlation, en établiſſant les peines portées par le Statut de *præmunire*, avoit été d'affoiblir le pouvoir Papal; mais comme ces peines n'étoient point conſidérables, on crut, pour qu'elles produiſiſſent plus d'effet, devoir les attacher à d'autres offenſes, qui par leur nature étoient

plus odieuſes. On fit auſſi des additions à ces Loix, tant pour les unes que pour les autres offenſes.

1°. Par le Statut 1er. chap. 8, de Philippe & Marie, les poſſeſſeurs des terres & des Abbayes, données par Henri VIII & Edouard VI, furent ſujets aux Statuts de *præmunire*. 2°. Par le Statut 13, d'Eliſabeth, les courtiers des contrats uſuraires y furent auſſi aſſujettis, quand l'intérêt de l'argent prêté montoit au-delà de dix pour cent. 3°. Par le Stat. 2, c. 3, de Jacques I, étoient aſſujettis aux peines portées contre les coupables *præmunire*, ceux qui obtenoient quelque délai dans le jugement des procès, ou dans l'exécution de l'arrêt, par quelques voies illicites. 4°. Les monopoleurs, qui obtenoient ſubrepticement quelque privilege excluſif, pour importer de la poudre à canon ou des armes, ainſi que par le Statut 16, chap. 2 de Charles I, & le 72, chapitre 24. 5°. Le Statut 12, chap. 24, de Charles II, donné pour abolir le droit de Pourvoirie & de Préemption, condamne aux peines portées par le Statut de *præmunire*, tous ceux qui, pour l'uſage du Roi, prendront à un prix fixe & ſans le conſentement des propriétaires, toutes les eſpeces de vivres & de denrées. 6°, Quiconque ſoutiendra que l'une ou

l'autre

l'autre des Chambres du Parlement, ou toutes lesdeux réunies, ont l'exercice de la puiſſance législative ſans le concours de la Puiſſance Royale, ſera, au deſir du Statut 13, chap. 1, de Charles II, condamné à ſubir les peines de *præmunire*. 7°. Le Statut 31, chap. 11, qui établit l'*habeas corpus*, condamne aux peines portées par le Statut de *præmunire*, ſans que le Roi puiſſe faire grace, celui qui envoye un priſonnier au-delà des mers. 8°. Par les Statuts 1 & 12, chap. 8, de Guillaume & Marie, l'on condamne aux mêmes peines ceux, qui ayant atteint l'âge de dix-huit ans, refuſent de prêter les nouveaux ſermens d'Allégiance & de Suprématie, lorſque le Magiſtrat l'exigera, & par les Statuts 7, & 8, chap. 24 des mêmes Princes, les Avocats, les Conſeillers, les Procureurs & autres Officiers de Juſtice qui exerceront leurs offices ſans avoir prêté leſdits ſermens & ſouſcrit à la renonciation au Papiſme. 9°. Le Statut 6, chap. 7, de la Reine Anne, inflige la même peine à ceux qui, en prêchant, avanceront malicieuſement & méchamment, que le prétendu Prince de Galles ou autres perſonnes de même ſang & ligne, ont des droits légitimes au trône d'Angleterre, ou que le Roi & le Parlement n'ont pas droit de régler la ſucceſſion au Trône; & ces offenſes

ont été depuis déclarées crime de haute trahiſon. 10°. Le Statut 6, chap. 23, d'Anne, déclare, que ſi dans l'aſſemblée tenue en Ecoſſe pour la nomination des ſeize Pairs de la Chambre des Seigneurs, il arrivoit qu'on y traitât de quelqu'autres affaires, les contrevenans payeroient l'amende portée par le Statut de *præmunire*. 11°. Par le Statut 6, chap. 18, de George I, le ſyſtême de la mer du Sud ayant cauſé la ruine de la moitié de la nation, on déclare illégaux tous les projets de cette eſpece, & on les ſoumet aux peines portées par le Statut de *præmunire*, ainſi que tous ceux qui en propoſeroient de ſemblables à l'avenir.

Après avoir examiné quelles ſont les différentes eſpeces de *præmunire*, on a pu voir quelles ſont les différentes ſortes de punitions infligées pour chaque eſpece d'offenſes qui y ſont aſſujetties. Sir Edouard Coke, d'après ces mêmes Statuts, dit que ceux qui ſont atteints & convaincus de les avoir violés, ſont mis hors de la protection du Roi, leurs terres, tennemens, biens & Châteaux confiſqués au profit du Roi, leurs corps mis en priſon, où ils reſteront tant qu'il plaira au Souverain : qui cependant, en vertu de la prérogative Royale, peut ſuſpendre l'exécution

de la ſentence, ou remettre aux coupables une partie de la peine : excepté dans les tranſgreſſions contre l'acte d'*habeas corpus*, ci-devant mentionnées. La confiſcation des biens ordonnée par le Statut de *præmunire*, ſembleroit mettre ce crime au nombre des félonies : il n'en fait cependant point partie, attendu que ce qui le concerne a été déterminé & arrêté par des Statuts particuliers & non par la Loi commune. Cela n'empêche pourtant pas que ce crime ne ſoit très-odieux en lui-même ; puiſque ſuivant Edouard Coke, celui qui le commet peut être mis à mort impunément ; attendu qu'étant l'ennemi du Roi, il eſt permis de tuer cet ennemi : ce qui eſt contraire au droit des gens & de la nature. Car il n'eſt permis dans aucun cas, de tuer ſon ſemblable, ſi ce n'eſt à la guerre pour la défenſe de l'Etat ou pour ſa propre défenſe.

Ce fut auſſi pour empêcher qu'on n'abusât des termes du Statut qui portent, *que les coupables ne ſont plus ſous la protection de la Loi*, que le Statut 5, chap. 1, d'Eliſabeth, a déclaré qu'il n'étoit pas permis de les tuer. Mais quelque ſoit la protection que la Loi leur accorde, elle ne les rend point *habiles* à intenter aucune action en Juſtice : atten-

du qu'étant hors de la protection des Loix; & vu l'atrocité du crime, ils ne peuvent jouir d'aucun des droits civils, & par conſéquent ni demander ni obtenir la réparation des Griefs qu'ils peuvent propoſer.

CHAPITRE IX.

Des actions de mépris & de négligence qui peuvent affecter le Roi & le Gouvernement.

IL eſt une quatrieme eſpece d'offenſes qui affectent plus immédiatement le Roi & le Gouvernement, & qu'on nomme *miſpriſions*, (actes de mépris,) ou de négligence.

Le mot *miſpriſions*, vient du vieux mot François, *meſpris*; & qui déſigne, dans le langage de notre Loi, toute eſpece de crimes capitaux, tels qu'il s'en trouve toujours dans toutes les trahiſons ou félonies, lorſque l'on a connoiſſance du crime, & qu'on ne le déclare pas; & d'où il peut réſulter, ſi c'eſt la volonté du Roi, que l'accuſé ne ſoit pourſuivi que pour n'avoir pas fait ſa déclaration, & non comme coupable de l'action même. C'eſt d'après ce principe, que, tandis que la Chambre Etoilée ſubſiſtoit, le Roi pouvoit empêcher, dans cette Cour, la pourſuite d'un procès pour crime de trahiſon, lorſque le délinquant y étoit déja pourſuivi pour un crime plus atroce. Ainſi que cela arriva dans la quarante-troiſieme année du regne d'Eliſabeth, lorſque le Comte Roger de Rutland ſe trouva impliqué dans la rebellion du

Comte d'Eſſex. On diſtingue ordinairement deux ſortes de *miſpriſions* : l'une qu'on appelle négative, & dont l'effet eſt de cacher quelque choſe qui doit être révélé ; l'autre qu'on nomme poſitive, & qui conſiſte à donner à une autre perſonne, ordre ou commiſſion de faire une choſe qui ne doit pas être faite.

De la premiere eſpece, eſt ce qu'on appelle une *miſpriſion* de trahiſon ; laquelle conſiſte dans la ſimple connoiſſance d'une trahiſon, & dans la négligence de ne point la révéler, ſans en avoir eu la volonté déterminée. Car l'approbation ou le conſentement donné, rendroit le coupable autant agent principal du crime, (ſuivant la Loi commune,) que s'il eût aidé ou excité à le commettre. C'eſt ainſi qu'à Florence, & dans d'autres pays d'Italie, la connoiſſance d'un complot, ſi l'on ne le révéloit pas, étoit miſe au rang des crimes capitaux, & punie comme tels. En conſéquence, il fut établi, chez nous, par les Statuts 1 & 20, de Philippe & Marie, que le cas de ne pas découvrir une trahiſon, ſeroit ſeulement conſidéré comme une ſimple *miſpriſion* ; & que celui qui, étant informé de la trahiſon, n'en inſtruiroit pas auſſitôt quelques Juges des Aſſiſes ou quelques Juges de Paix, ſeroit puni

en conſéquence. Mais ſi quelques circonſtances pouvoient faire croire que le coupable eût donné ſon conſentement à l'entrepriſe: comme s'il avoit été au-devant d'un conſpirateur, avant que la conſpiration eût éclatée; ou qu'après s'être trouvé par haſard avec pluſieurs conſpirateurs, il eût de nouveau rétourné dans leur compagnie, qu'il eût écouté leurs diſcours, & ne les eût pas dénoncés; alors il ſeroit regardé comme ayant conſenti au crime, & dès-là coupable de haute trahiſon actuelle.

Par le Statut 13, chap. 2, d'Eliſabeth, tous les faux monnoyeurs furent déclarés dans le cas de *miſpriſion* de trahiſon, même pour ce qui regardoit les monnoies étrangeres qui avoient cours dans le commerce: & cela, eu égard à l'intérêt du commerce même. Ainſi, ce Statut a déclaré coupables de crime capital, ceux qui altéreroient les monnoies étrangeres comme ceux qui altéreroient les monnoies mêmes du pays. La punition de la *miſpriſion* de trahiſon, eſt la confiſcation du revenu des biens du coupable, pour ſa vie, & l'empriſonnement perpétuel: au lieu que celle du crime de trahiſon, étoit la confiſcation du bien même, ordonnée par la Loi commune. Par conſéquent, ce crime étoit placé au rang

des félonies ; puiſque par-tout où il y a confiſcation de biens, il y a félonie.

Ne pas découvrir une félonie dont on a connoiſſance, c'eſt ſe rendre coupable du crime de *miſpriſion*, quand même le coupable ne coopéreroit en rien à l'action : car s'il y conſentoit on y coopéroit en quelque choſe, il ſeroit regardé comme y ayant participé, ou tout au moins, (ſuivant les circonſtances) comme complice. Le Statut 1, de Weſtminſter, 3, d'Edouard I, chap. 9, condamne l'Officier public qui aura connoiſſance d'une félonie & qui ne la découvrira pas, à un an & un jour de priſon, & toute autre perſonne à garder priſon à la diſcrétion du Juge ; & tous les deux à payer une amende à la volonté du Roi : ce qui pourtant ne doit pas s'entendre de la volonté proprement dite & arbitraire de Sa Majeſté, mais de ſa volonté juridiquement annoncée par les Juges qui le repréſentent dans ſes Cours de Juſtice : *voluntas Regis in Curiâ non in Camerâ.*

Retenir ſecrettement un tréſor trouvé, qui appartient au Roi ou à ceux auxquels il peut l'avoir abandonné, en vertu de ſa prérogative Royale, eſt une *miſpriſion* négative. Et ce crime, qui autrefois étoit puni de mort, ne l'eſt plus que par l'amende & l'empriſonnement.

II. Les *miſpriſions* qui ſont purement poſitives, ſont généralement placées au rang des grands crimes.

1. De ce nombre, eſt la mauvaiſe adminiſtration des Officiers, qui ſont chargés des grands emplois, & qui ont la confiance publique. Cette accuſation eſt ordinairement portée au Parlement, à la Chambre des Pairs, leſquels prononcent ſur cet objet ſuivant la gravité du crime, ou l'amende ou la peine de mort: mais plus ordinairement le banniſſement, l'empriſonnement & l'amende, en déclarant le coupable inhabile à tout autre emploi, charge ou dignité. Il en eſt de même du crime, appellé *péculat*, par les Romains, que la Loi de Juſtin puniſſoit de mort dans un Magiſtrat, & par la dégradation & le banniſſement dans une perſonne privée. Ce crime qui, chez nous, n'eſt point capital, eſt puni par l'empriſonnement & l'amende, à la volonté des Juges. Il en eſt de même de tous les autres crimes des Officiers que le Roi emploie dans le Gouvernement, ſoit qu'ils n'exécutent pas ſes ordres, ſoit qu'ils s'y comportent mal.

2. Il en eſt auſſi de même, de tout ce qui peut être fait, au mépris de la Perſonne Royale: comme lorſqu'on refuſe d'aſſiſter le Roi pour le bien public: par les avis, lorſ-

qu'on eſt appellé à ſes Conſeils; par les ſervices perſonnels en temps de guerre, ou dans le cas d'une invaſion de l'ennemi, ou d'une rebellion dans l'intérieur du Royaume. On doit ranger dans la même claſſe, la négligence à joindre le *poſſe comitatus*, lorſqu'on en eſt requis par le Schériff ou par le Juge du pays. Par le Statut 2, chap. 8, de Henri V, tous ceux du corps de la Nobleſſe ou vivant en Gentils-hommes, lorſqu'ils ont atteint l'âge de 15 ans & ſont en état de porter les armes, ſont obligés de ſe rendre à ces citations. On ſe rend encore coupable du crime de mépris pour la prérogative Royale, ſi l'on préfere les intérêts d'une Puiſſance étrangere à ceux de ſon Souverain; ſi l'on déſobéit aux commandemens légaux qu'il fait, ou que font en ſon nom ſes Cours de Juſtice; ſi on refuſe de repaſſer les mers & de revenir dans le pays après en avoir reçu de lui l'ordre par écrit, ou ſi, au mépris d'un ordre du Roi, de *ne exeat regnum*, on quitte le Royaume, ſi cet ordre eſt donné par écrit ou rendu public par une proclamation. Dans ce dernier cas, les terres du coupable ſont ſaiſies & miſes en ſéqueſtre, juſqu'à ce qu'il ſoit de retour; & alors il doit être puni comme coupable d'un vrai mépris pour la Perſonne Royale, ainſi que de déſobéiſſance aux actes du Parlement. Mais

aucunes peines capitales ne ſont preſcrites contre tous ces crimes, qui ne ſont dans le cas d'être punis que par amende & empriſonnement, à la diſcrétion des Cours de Juſtice du Roi.

3. On eſt coupable du crime de mépris pour la perſonne du Roi ou de ſon Gouvernement, ſi l'on parle ou ſi l'on écrit contre eux, ſi on les maudit, ſi on leur ſouhaite du mal, ſi on rapporte des hiſtoires ſcandaleuſes auxquelles ils ſont intéreſſés, & qui peuvent tendre à affoiblir le zele des ſujets, nuire au Gouvernement ou exciter contre le Prince la jalouſie & la méfiance de ſes peuples. De cette eſpece de crimes, eſt auſſi de boire publiquement à la ſanté d'un traître; &, pour un Miniſtre, d'abſoudre au gibet celui qui ne veut pas, avant que de mourir, ſe déclarer coupable : attendu que le Miniſtre, alors, ſemble encourager la rebellion. Pour cet effet, ce même Miniſtre, & tous ceux qui ont commis les crimes dont nous avons ci-devant parlé, doivent être mis à l'amende, empriſonnés, attachés au pilori, ou ſubir d'autres punitions corporelles flétriſſantes. Chez les anciens Germains, les ſéditieux, les perturbateurs du repos public étoient livrés à la populace, & promenés par la ville, avec un dogue attaché ſur leurs

épaules. Les Empereurs Othon I & Frédéric Barberouſſe firent revivre cette punition, même pour de très-grands Seigneurs.

4. Les actions de mépris contre le titre du Roi, & qui ne ſont pas de la nature de celles compriſes dans le Statut de *præmunire*, ſont de dire inconſidérément & ſans réflexion, que le Roi n'a pas un droit légitime & vrai à la Couronne. Mais, ſi un tel diſcours étoit proféré avec réflexion, c'eſt un crime de l'eſpece de ceux qui ſont portés dans les Statuts de *præmunire*, & la Loi condamne ceux qui les tiennent à une amende & à l'empriſonnement. Par le Statut 13, chap. 1, d'Eliſabeth, tous ceux qui, de ſens froid & avec réflexion, ſoutiennent que la Loi commune, ſi elle n'eſt pas changée par le Parlement, ne regle pas la ſucceſſion de la Couronne, doivent avoir leurs biens confiſqués. C'eſt même ſe rendre coupable du crime de mépris pour le titre du Roi, que de refuſer ou de négliger de faire les ſermens requis par les Statuts ; ou ſi, après avoir négligé de prêter le ſerment de ſuprématie, d'abjuration & de fidélité, qui doivent être prêtés dans les ſix premiers mois du jour de la priſe de poſſeſſion de l'emploi, on oſe l'exercer. Les peines pour ces offenſes, par les Statuts 1 & 20, chap. 13, de George I,

ſont, à peu de choſe près, les mêmes qui ſont énoncées dans les Statuts de *præmunire*. La principale eſt l'incapacité à poſſéder l'office, à pouvoir intenter une action en juſtice, à être élu tuteur ou exécuteur teſtamentaire, à recevoir aucuns legs & dons, à voter dans les élections du Parlement; & après la conviction du coupable, il doit payer une amende au Roi de 500 ſterl. Tous les membres des Colleges des deux Univerſités, ſont obligés de prêter ces ſermens & d'en prendre un certificat, un mois au plus après l'avoir prêté; à défaut de quoi, ils ceſſent d'être membres de ces mêmes Univerſités, & l'on doit nommer, douze jours après, à leur place. Le Roi peut alors y nommer, par une patente ſignée de lui & ſcellée du grand ſceau. Si deux Juges de Paix portent des ſoupçons ſur quelqu'un, ils peuvent exiger de lui qu'il faſſe les trois ſermens ci-deſſus énoncés; & tous ceux qui s'y refuſeroient, ſeroient juſtement qualifiés de parjures, regardés comme Papiſtes & condamnés aux peines dont nous avons parlé dans le précédent Chapitre.

5. Tout mépris pour les Palais & les Cours de Juſtice du Roi, ont toujours été regardés comme des crimes, ſuivant l'ancienne Loi; &, avant la Conquête, qui-

conque ſe battoit dans le palais du Roi, ou devant les Juges, étoit puni de mort. Dans notre ancienne Conſtitution Gothique, il y avoit encore pluſieurs autres endroits privilégiés, *quibus major reverentia & ſecuritas debetur, ut templa & judicia quæ ſancta habeantur..... Arces & aula Regis, denique locus quilibet, præſente aut adventante Rege....* Aujourd'hui, ſuivant le Statut 33, chap. 72, de Henri VIII, quiconque frappe malicieuſement quelqu'un dans le Palais où réſide le Roi, eſt condamné, s'il y a du ſang répandu, à l'empriſonnement pour la vie, à perdre la main droite, & à payer au Roi une amende; & l'exécution doit être publique, dans la forme preſcrite par le Statut.

Mais c'eſt encore un crime plus grave que de frapper un ou pluſieurs Juges, dans les Cours de Juſtice de Weſtminſter, ou dans les Aſſiſes : ſans doute, parce qu'anciennement ces Cours de Juſtice ſe tenoient dans le Palais du Roi & devant le Roi même; & que d'ailleurs c'étoit, en quelque ſorte, frapper le Souverain, puiſque ces Juges le repréſentoient en adminiſtrant alors la Juſtice. Avant la Conquête, notre ancienne Loi prononçoit que c'étoit une félonie capitale que de frapper un Juge, ou même de tirer l'épée contre lui. La Loi moderne a conſervé la même ſévérité

pour le même crime, mais elle a retranché la peine de mort. De ſorte que ſi un coup eſt donné à un Juge rendant la juſtice, ſoit que le ſang coule ou ne coule pas; ſi l'on tourne ſeulement contre lui une arme & qu'on l'en menace; le coupable eſt condamné à perdre la main droite, à une priſon perpétuelle, & à la confiſcation de ſes biens, pour ſa vie. Employer la force pour ôter un priſonnier des mains des Officiers de la Juſtice, expoſe également le coupable à l'empriſonnement, & à laconfiſcation de ſes biens, pour la vie: ſuppoſé cependant qu'il n'y ait pas eu de coups donnés. Tous combats, avec excès, près des Cours de Juſtice, mais non ſous les yeux des Juges, ſont punis ſeulement par l'empriſonnement & l'amende.

Outre ces actes de violence, on punit encore les paroles menaçantes, les reproches injurieux faits aux Juges lorſqu'ils adminiſtrent la Juſtice, par de groſſes amendes, par l'empriſonnement & même par des peines corporelles; non-ſeulement lorſque la choſe intéreſſe les Officiers d'une Cour de Juſtice ſupérieure, mais même ceux des Cours de Juſtice inférieure.

La Loi condamne auſſi à l'amende & à l'empriſonnement, quiconque attaque & injurie ceux qui ſont ſous la protection immédiate

d'une Cour de Juſtice. Ainſi ſera puni celui qui attaquera ou menacera ſon adverſaire, qui le pourſuit en Juſtice, un Conſeiller, un Procureur, qui ſeront employés par ſa partie adverſe, un Juré qui ſera nommé pour le juger, un geolier ou tout autre homme préposé pour garder ſa perſonne, & tout autre exerçant à ſon égard quelques actes judiciaires. Anciennement, ceux qui commettoient ces crimes, étoient condamnés à un exil & leurs biens étoient confiſqués, à jamais.

De la même eſpece de crime ſont, la ſubornation d'un témoin, & les conſeils donnés à un priſonnier de ne pas répondre devant les Juges. Autrefois, ſi l'un des jurés cachoit une partie de l'accuſation portée contre l'accuſé, il étoit déclaré ſon complice, au cas que ce ne fût qu'une ſimple félonie; mais ſi c'étoit une trahiſon, il étoit conſidéré comme principal agent. Aujourd'hui, ce crime eſt mis au nombre de ceux de hautes *miſpriſions*, & puni par l'amende & l'empriſonnement.

FIN DU TOME CINQUIEME.

648163
SBN